مباني الفقه الفعال

في

القواعد الفقهية الأساسية

القسم الثاني من القواعد العامة

للشيخ محمد آصف المحسني القندهاري

الجزء الاول

مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

بسم الله الرحمن الرحیم

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة

کاتب:

مازندرانی، علی اکبر سیفی

نشرت فی الطباعة:

موسسة آل البیت علیه السلام

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الاساسية المجلد ۱

اشارة

نام كتاب: مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية

موضوع: قواعد فقهى

نويسنده: مازندرانى، على اكبر سيفى

تاريخ وفات مؤلف: ه ق

زبان: عربى

قطع: وزيرى

تعداد جلد: ۳

تاريخ نشر: ه ق

نوبت چاپ: اول

مكان چاپ: قم- ايران

[المدخل]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

الحمد للّه الّذى علّم الإنسان بعد جهل، و هداه بعد ضلال، و فقّهه بعد غفلة، و الصلاة و السلام على محمّد رسول اللّه الّذى أرسله ربّه للناس كافّة بشيرا و نذيرا و هاديا و معلّما، ليهلك عن بيّنة و يحيا من حىّ عن بيّنة، و على آله الطيّبين المنتجبين الّذين أذهب اللّه عنهم الرجس و طهّرهم تطهيرا.

و بعد، فلا يخفى على روّاد العلم و طلّاب الهداية أنّ العلوم تختلف أهمّيتها و مكانة موضوعها، و أنّ لعلم الفقه المكانة السامية و الأهمّية الخاصّه.

فهو علم واسع، و بحر شاسع، اصوله ثابتة مقرّرة، و فروعه ثابتة محرّرة، جمعه لنا علماؤنا من قديم و حديث، و بذلوا فيه الجهد الحثيث، حتّى أوصلوه إلينا و علّموه إيّانا، و حفظوه فى مصنّفاتهم الكثيرة، فما تركوا فيها من صغير و لا كبير إلّا و ذكروه، و جمعوا فيها كلّ شارد و وارد و كلّ قريب و بعيد، و لقد نوّعوا هذا الفقه فنونا و أنواعا، و تطاولوا فى استنباطه يدا و باعا، فجزاهم اللّه عن صاحب الشريعة الغرّاء خير ثواب و أفضل جزاء.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۴

و لقد أجاد مؤلّف هذا الكتاب- سماحة الأستاذ الشيخ على أكبر السيفى المازندرانىّ- الماثل بين يديك عزيزنا القارئ حيث سعى جاهدا بطرح بعض القواعد الفقهية الجديدة باحثا عنها فى محاور أساسية باسلوب عصرىّ جديد.

و نحن فى الوقت الّذى نثمّن الجهود الجبّارة للشيخ المؤلّف نرجو من اللّه جلّ شأنه أن يوفّقه و إيّانا لخدمة دينه القويم و يهدينا إلى صراطه المستقيم، و آخر دعوانا أن الحمد للّه ربّ العالمين.

مؤسّسة النشر الإسلامى التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۵

[مقدمة المؤلف]

تقدیم: بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیمِ* الحمد للّه ربّ العالمین. أحمده استتماما لنعمته، و استسلاما لعزّته، و استعصاما من معصیته. و أستعینه فاقة إلی کفایته.

و الصّلاة علی محمّد عبده و رسوله المصطفی، أرسله بالهدی و دین الحق، و جعله بلاغا لرسالته، و کرامة لأمّته، و أنزل علیه القرآن نورا لا تطفأ مصابیحه، و بحرا لا یدرک قعره، و منهاجا لا یضلّ نهجه، و فرقانا لا یخمد برهانه.

و السّلام علی آله المعصومین المکرّمین الذین هم معادن الایمان و بحبوحاته، و ینابیع العلم، و أساس الدین، و عماد الیقین.

و نسأل اللّه سبحانه أن یوفّقنا لمعرفتهم و طاعتهم، و نشر علومهم و معارفهم، و یرزقنا شفاعتهم یوم نأتیه فردا.

و أما بعد فلا یخفی علی سالک طریق الفقاهة و طالب ملکة الاجتهاد عظم خطر القواعد الفقهیة و دخلها الأساسی فی الاجتهاد الفعّال و دورها المفتاحی فی استنباط الأحکام.

و ذلک لعدم اختصاص هذه القواعد بفرع أو باب خاص، بل هی ساریة فی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۶

مختلف الأبواب و الفروع الفقهیة.

و من نواقص النظام الدراسی فی الحوزات العلمیة عدم تلقی القواعد الفقهیة قسما دراسیا مستقلا، کواحد من الدروس العلمیة، مع أنّ دورها فی الاجتهاد و الاستنباط لیس بأقل من دور القواعد الاصولیة فی ذلک، لو لم یکن أکثر.

و نبحث فی هذه السلسلة من المباحث عن القواعد الأساسیة التی یدور مدارها رحی الاجتهاد الفعّال، و أضفنا إلیها قواعد جدیدة مفتاحیة التی هی من بین ما لم یبحث عنه إلی الآن رغم أهمیته، و بینما قلّ من استوفی البحث عنه.

و إلیک نماذج منها:

- قاعدة اختلال النظام.
- قاعدة حرمة إهانة محترمات الدین.
- قاعدة تعظیم الشعائر.
- قاعدة حرمة المیت المسلم.
- قاعدة العدل و الانصاف.
- قاعدة الإحسان.
- قاعدة الاحترام.
- قاعدة الاضطرار.
- قاعدة حرمة الإعانة علی الإثم.
- قاعدة سوق المسلمین.

و نحو ذلک من القواعد الأساسیة المفتاحیة التی لها دور مفتاحی فی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۷

استنباط الأحکام المبتلی بها فی یومنا العصری.

و نبحث عن هذه القواعد فی أربع محاور أساسیة.

الأوّل: القواعد العامة الساریة فی جمیع أبواب الفقه، من العبادات و المعاملات.

الثانی: القواعد العبادیة الساریة فی أبواب العبادات کلّها أو بعضها.

الثالث: القواعد المعاملیة الساریة فی مختلف أبواب المعاملات.

الرابع: القواعد الجزائیة الساریة فی أبواب القصاص و الدیات و الحدود و التعزیرات.

و نبحث فی هذا الکتاب عن القسم الأوّل من القواعد العامة.

و قبل الورود فی البحث ینبغی التنبیه علی مقدّمة، و هی أنّه قد سبق منّا فی مبادئ الأصول فی بیان الفرق بین المسألة الاصولیة و بین القاعدة الفقهیة، أنّ المسألة الاصولیة هی کلّ قاعدة مهّدت لتحصیل الحجّة علی الحکم الکلی الشرعی. فالمسألة الاصولیة تنتج الحجّة علی الحکم الشرعی دائما، إمّا بالمباشرة أو بالواسطة. فما من مسألة اصولیة إلّا أنّ نتیجتها هی الحجة علی الحکم الشرعی، حتی مثل مسألة مقدمة الواجب، فانّ نتیجتها هی ثبوت الملازمة العقلیة بین البعث إلی ذی المقدمة و بین البعث إلی مقدمته. و هذه الملازمة العقلیة حجّة علی وجوب المقدمة عقلا، و بتبعه شرعا؛ نظرا إلی ما هو ثابت من الملازمة بین حکم العقل و حکم الشرع.

و لکن القاعدة الفقهیة هی کبری کلیة تتضمّن حکما کلّیا شرعیا منطبقا علی أحکام جزئیة شرعیة التی هی مصادیق ذلک الحکم الکلی، و علیه فالقاعدة الفقهیة تنتج دائما حکما کلیا شرعیا.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۸

و بناء علی هذا الأساس فالفرق بین المسألة الأصولیة و بین القاعدة الفقهیة أنّ نتیجة القاعدة الاصولیة هی الحجة علی الحکم دائما، و لکن مفاد القاعدة الفقهیة هو نفس الحکم، لا الحجّة علیه.

و الغرض من تمهید هذه المقدمة هو التنبیه علی نکتة، و هی أنّ عادة الفقهاء المعاصرین جرت علی تدوین عدّة قواعد و البحث عنها بعنوان القواعد الفقهیة. و لکن توجد بینها قواعد تکون نتیجتها حجّة علی الحکم الکلی الشرعی. و ذلک مثل قاعدتی الید و السوق؛ حیث إنّا إذا بنینا علی أماریتهما تدخلان فی القواعد الاصولیة. و ذلک لأنّ مفاد قاعدة الید إنما هو حجیة الید علی ملکیة ما فی الید لصاحبها شرعا و جواز شرائها و بیعها، و مفاد قاعدة السوق هو أماریة سوق المسلمین علی تذکیة ما یشتری فیه و علی طهارتها و جواز أکلها و الانتفاع بها. و علیه فنتیجة القاعدتین هی الحجة الشرعیة علی الملکیة و التذکیة اللتین هما من الأحکام الکلیّة الشرعیة الوضعیة.

و کلا منا أنّ مثل هذه القواعد- التی مفادها الأماریة و الحجیة- ینبغی أن تدخل فی القواعد الأصولیة؛ نظرا إلی أنّها واجدة لملاک القاعدة الاصولیة.

و إنّما ذکرناها فی عداد القواعد الفقهیة تبعا لما جرت علیه عادة الفقهاء، و إلی ما وقع بینهم من الخلاف فی مفاد هذه القواعد، من کونه الحجیة و الأماریة أو الحکم الوضعی نفسه، کالملکیة و التذکیة و الطهارة و نحوها.

علی أکبر السیفی المازندرانی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۹

قاعدة اختلال النظام

اشارة

۱- منصّة هذه القاعدة فی الفقه ۲- مفاد هذه القاعدة ۳- هی قاعدة فقهیة لا اصولیة ۴- مدرک القاعدة ۵- هل هی أمارة أو أصل أو غیرهما؟

۶- موارد جریان القاعدة ۷- التطبیقات الفقهیة ۸- حالها مع سایر الأدلة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۱

منصّة هذه القاعدة فى الفقه

هذه القاعدة من القواعد المهمة التى يتوقف عليها حكم كثير من الواجبات و المحرمات فى أبواب العبادات و المعاملات. و إنّ لها دورا كبيرا فى تشييد أساس فقه الشيعة، فلا يقاس بمثل القياس و الاستحسان كما قد يتوهم.

و هى رغم أهميتها لم يتعرض لها الفقهاء بعنوان قاعدة مستقلة فى عداد ساير القواعد. و الوجه فى ذلك لعلّه وضوح اعتبارها بلحاظ حكم العقل بمفادها و كونها مورد تسالم جميع الفقهاء. هذا مضافا إلى عدم جريان عادة الفقهاء على تدوين القواعد الفقهية بمعناها المصطلح من سالف الزمان، و إنّما تصدّى لذلك جماعة من الفقهاء فى الأزمنة المعاصرة فيما كان من القواعد أهم موضوعا و أعظم خطرا و أوسع نطاقا فى نظرهم.

و هذا الملاك موجود فى هذه القاعدة على النحو الأتم؛ نظرا إلى ابتناء كثير من الأحكام الفقهية عليها. فينبغى البحث عنها.

مفاد هذه القاعدة

مفاد هذه القاعدة هو حرمة الاخلال فى النظام و وجوب حفظه شرعا، كما ستعرف ذلك فى خلال المباحث الآتية.

و لا يخفى أنّ ابتناء هذه القاعدة على حكم العقل لا ينافى كون مفادها حكما شرعيا؛ لثبوت الملازمة بين حكم العقل العملى البديهى و بين حكم

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۲

الشرع. و إنما يكون حكم العقل دليل الحكم الشرعى الذى هو مفاد هذه القاعدة. فان العقل من أحد الأدلة الأربعة الرئيسية فى عرض الكتاب و السنة و الاجماع، بمعنى عدم توقف حجّيته على واحد منها.

أما وجه كون مفاد هذه القاعدة حرمة الاخلال فى النظام و وجوب حفظه شرعا فيتضح لك فى بيان مدرك القاعدة. و ستعرف ذلك فى مطاوى كلمات الفقهاء فان مقصودهم وجوب حفظ النظام و حرمة الاخلال به شرعا، لا عقلا، كسائر القواعد و الكبريات المستدل بها فى مختلف الفروع الفقهية؛ حيث استدلّوا بها على فتاويهم فى مختلف أبواب الفقه.

هى قاعدة فقهية لا اصولية

ثم إنّ هذه القاعدة من القواعد الفقهية، لا الاصولية، كما قد يتوهم، و ذلك لأنّ المسألة الأصولية- حسب ما اخترناه من المبنى و بيّنا وجهه فى كتابنا (بدائع البحوث)- هى القواعد التى مهّدت لتحصيل الحجة على الحكم الكلّى الشرعى، بأن تكون نتيجتها حجّة على الحكم الكلى الشرعى بخلاف القاعدة الفقهية، فانّها بنفسها حكم كلى شرعى ينطبق على مصاديقه التى هى أحكام جزئية شرعية.

و هذه القاعدة لمّا كان مفادها حرمة الإخلال فى النظام و وجوب حفظه شرعا، تكون من المسائل الفقهية؛ نظرا إلى كون نتيجة البحث عنها بنفسها حكما كليا شرعيا. و لا ينافى ذلك ابتناء هذه القاعدة على حكم العقل؛ حيث إنّه دليل هذه القاعدة، لا نتيجتها.

و تبتنى هذه القاعدة على حكم العقل المستقل بقبح فعل ما يوجب

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۳

اختلال نظام حياة نوع الانسان و تبدّد قوام معاشهم و تفرّق مجتمعهم، و بلزوم أىّ فعل يتوقف عليه حفظ هذا النظام.

و بعد استقلال العقل بذلك لا حاجة لإثبات حرمة ما يخلّ بالنظام و وجوب ما يحفظ به إلى دليل تعبدى خاص من الشارع، بل يحمل ما ورد من النصوص الدالة على ذلك على الارشاد إلى حكم العقل، كما أنه يقطع بعدم رضى الشارع بفعل ما يختل به نظام عيش المسلمين.

و لکن یشترط فی جریان هذه القاعدة من إحراز توقف حفظ نظام نوع الناس و غالبهم علی فعل ما یستدل له بهذه القاعدة، و اختلاله بترکه أو بالعکس، و إلّا فما لم یحرز ذلک لا تجری هذه القاعدة؛ حیث لا یتحقق موضوع حکم العقل.

مدرک القاعدة

[الأول العقل]

سبق أنّه بعد استقلال العقل بقبح فعل ما یخلّ بالنظام و لزوم فعل ما یتوقف علیه حفظ النظام، لا حاجة لإثبات مفاد هذه القاعدة و حجیتها إلی نصّ من جانب الشارع. و أنّ ما ورد من النصوص الدالّة علی ذلک محمول علی الارشاد إلی حکم العقل. و نکتفی بذکر بعض هذه النصوص تأییدا.

[الثانی النصوص]

منها: معتبرة فضل بن شاذان عن أبی الحسن الرضا علیه السّلام فی حدیث طویل، قال:

«فان قال قائل: و لم جعل أولی الأمر و أمر بطاعتهم؟ قیل: لعلل کثیرة، منها: أنّ الخلق لما وقفوا علی حدّ محدود و أمروا أن لا یتعدّوا من تلک الحدود؛ لما فیه من فسادهم، لم یکن یثبت ذلک و لا یقوم إلّا بأن یجعل علیهم فیها أمینا یأخذهم بالوقف عند

ما أبیح لهم لو یمنعهم من التعدّی علی ما حظر علیهم؛ لأنّه لو لم یکن ذلک لکان أحد لا یترک لذّته و منفعته لفساد غیره. فجعل علیهم قیّما یمنعهم من الفساد و یقیم فیهم الحدود و الأحکام. و منها: أنا لا نجد فرقة من الفرق و لا ملّة من الملل بقوا و عاشوا، إلّا بقیّم و رئیس لما لا بدّ لهم منه فی أمر الدین و الدنیا، فلم یجز فی حکمة الحکیم أن یترک الخلق مما یعلم أنّه لا بد لهم منه و لا قوام لهم إلّا به، فیقاتلون به عدوّهم و یقسّمون به فیئهم و یقیمون به جمعتهم و جماعتهم و یمنع ظالمهم من مظلومهم». «۱»

فانّ قوله علیه السّلام: «لأنه لو لم یکن ذلک لکان أحد لا یترک لذّته و منفعته لفساد غیره »...

إشارة إلی مفاد هذه القاعدة، حیث یشیر إلی منشأ لزوم الاختلال فی نظام حیاة عموم الناس و معاشهم. و کذا قوله علیه السّلام: «و لا قوام لهم إلّا به» أی لا یحفظ نظام نوعهم و لا تستقرّ أرکان حیاتهم و لا تصلح أمورهم إلّا بقیّم و رئیس.

و لا یخفی أنّ لزوم ذلک ثابت بحکم العقل، و من هنا قال علیه السّلام: «فلم یجز فی حکمة الحکیم».

قال الصدوق- بعد نقل ما قال الفضل بتفصیله-: «حدّثنا عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النیسابوری العطار رضی اللّه عنه. قال حدثنا علی بن محمد بن قتیبة النیسابوری، قال قلت: للفضل بن شاذان لمّا سمعت منه هذه العلل أخبرنی عن هذه العلل التی ذکرتها، عن الاستنباط و الاستخراج و هی من نتائج العقل أو هی مما سمعته و رویته؟ فقال لی: ما کنت لأعلم مراد اللّه (تعالی) بما فرض و لا مراد رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله بما شرّع و سنّ و لا اعلّل ذلک من ذات نفسی بل سمعتها من مولای أبی الحسن علی بن موسی الرضا علیه السّلام مرّة بعد

(۱) علل الشرائع/ طبع مکتبة الداوری: ص ۲۵۳ و عیون أخبار الرضا/ طبع منشورات الأعلمی: ج ۲، ص ۹۹.

مرّة و الشیء بعد الشیء فجمعتها. فقلت: فاحدّث بها عنک عن الرضا علیه السّلام؟

قال: نعم». «۱»

و أیضا قال الصدوق: «حدّثنا الحاکم أبو محمد جعفر بن نعیم بن شاذان النیسابوری رضی اللّه عنه عن عمّه أبی عبد اللّه بن محمد بن شاذان عن الفضل بن شاذان أنّه قال: سمعت هذه العلل من مولای أبی الحسن علی بن موسی الرضا علیه السّلام، فجمعتها متفرّقة و ألّفتها». «۲»

هذه الروایة معتبرة لأنّ فضل بن شاذان لا کلام فی وثاقته بل جلالته، کما صرّح بذلک النجاشی و الشیخ و غیرهما. و لکن قد یستبعد روایته عن الامام الرضا علیه السّلام: نظرا إلی روایة والده- و هو شاذان- عن الجواد، فکیف یروی ابنه الفضل عن الرضا علیه السّلام. و أجاب السید الخوئی عن هذا الإشکال بأن والده روی أیضا عن الرضا علیه السّلام. هذا مع أن الصدوق أقدم من الکشی و الشیخ و أعرف منه بحال الفضل و غیره من أصحاب الأئمة و أحوالهم و طبقاتهم. و علیه فلا یضرّ عدم ذکر الفضل من أصحاب الرضا علیه السّلام فی کلام الکشی و الشیخ بروایته عنه علیه السّلام من دون واسطة.

و أما عبد الواحد بن محمد بن عبدوس فهو من مشایخ الصدوق، و قد ترضّی عنه و ترحم علیه کرارا، بل ما من مورد ذکر اسمه فی کتابیه العیون و العلل و غیرهما، إلّا ترضّی عنه أو ترحّم علیه و إنّ کثرة الترضی و الترحم من مثل الصدوق فی حق شخص کاف فی إثبات وثاقته، کما قلنا فی کتابنا

---

(۱) علل الشرائع/ طبع مکتبة الداوری: ص ۲۷۴- ۲۷۵ و عیون أخبار الرضا/ طبع منشورات الأعلمی: ج ۲، ص ۱۱۹.

(۲) عیون أخبار الرضا/ طبع منشورات الأعلمی: ج ۲، ص ۱۱۹.

مقیاس الرواة عند البحث عن أمارات الوثاقة. بل صرّح فی العیون- بعد ذکر روایتین منه و من غیره- بأنّ روایته أصح من روایة غیره، مع عدم ورود أیّ قدح فی عبد الواحد.

و أما علی بن محمد بن قتیبة فالأقوی اعتبار روایاته؛ إذ لم یرد فیه أیّ قدح. و قد اعتمد علیه الکشی فی رجاله کما شهد به النجاشی. و إنّ الکشی و ان یروی عن الضعفاء کثیرا بشهادة النجاشی إلّا أنّ اعتماده علی نقل شخص غیر مجرّد الروایة عنه، و الفرق بینهما واضح.

و علیه فما قیل، من کون شهادة النجاشی باعتماد الکشی علی علی بن محمد لأجل استنباطه من مجرّد روایة الکشی عن القتیبی غیر وجیه، بل الظاهر أنّه لأجل کثرة نقله عنه؛ نظرا إلی کشفها عن اعتماده علی نقله.

و أیضا قد شهد العلامة بصحة ما رواه الکشی عن القتیبی فی مواضع عدیدة. مثل ما قال فی الخلاصة فی ترجمة یونس بن عبد الرحمن. و أیضا ذکره فی الخلاصة فی قسم الموثقین. و ذکر فی المختلف روایة فی کفارة الجمع بالافطار علی الحرام عن القتیبی، ثم قال: فی طریق هذه الروایة عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النیسابوری و لا یحضرنی الآن حاله، فان کان ثقة فالروایة صحیحة، یتعیّن العمل بها. و انت تراه أنّه جعل وثاقة القتیبی أمرا مسلّما مفروغا عنه. هذا کله مع عدم ورود أیّ قدح فیه، فالأقوی اعتبار روایاته. و علیه فهذه الروایة معتبرة بهذا الطریق. هذا مضافا إلی طریق آخر للصدوق إلی الفضل فی سند هذه الروایة، کما نقلناها.

و من هذه النصوص: روایة حفص بن غیاث، بل معتبرته عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی حدیث. فانه علیه السّلام بعد حکمه بأماریة الید علی الملکیة و جواز

الاستناد إلیها فی الشهادة علی مالکیة ذی الید لما فی یده، قال:

«لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق». «۱»

وجه الدلالة أنّ قوله علیه السّلام: «لم یقم للمسلمین سوق» بمعنی أنّه یختلّ نظام أسواق المسلمین و معاملاتهم و مبادلاتهم. و أنّ حفظ

نظام اقتصادهم یتوقّف علی أماریـة الید و حجیتها. و إنّ العقلاء یعتمدون علی ما به حفظ نظامهم الاقتصادی و قوام سوقهم، و یتکلون علی مـا یتوقف علیه جریـان معاملاـتهم و مبادلاتهم. و إلّا لاختلّ نظام اقتصادهم و أسواقهم. و من الواضـح أن ذلک ینجرّ إلی اختلال نظام النوع فیدخل فیما یستقل العقل بلزومه لیتوقف حفظ النظام علیه و اختلاله بترکه و تعطیله.

و لا یخفی أنّ أماریـة الیـد و إن تبتنی علی بناء العقلاء، کما سیأتی بیان ذلک، إلّا أنّ لبنائهم علی حجیـة الیـد جذر عقلی و هو حفظ النظام و لزوم اختلاله من عدم بنائهم علی ذلک.

و قـد جرت سیرة المسلمین علی اعتبـار الیـد و حجیّتهـا بمـا أنّهم من العقلاـء. و إنّ سـیرتهم علی ذلک متأصّـلة فی حکم العقل بمنع اختلال النظام، و إلی ذلک أشار الامام علیه السّلام بقوله: «لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق».

و قـد یتوهّم أنّ ابتنـاء حجیـة الیـد علی حکم العقل- و لو بواسـطة ابتناء بناء العقلاء علیه- ینافی کونها أمارة؛ نظرا إلی أنّ حکم العقل یوجب القطع بالواقع، و الأمارة لا توجبه.

و لکنه غیر وجیه، و ذلـک لأـن حکم العقـل بمنع اختلاـل النظـام و وجوب حفظه، إنّمـا هو منشأ جریان سـیرة العقلاء علی حجیـة الید بلحاظ کون

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۸، ص ۲۱۵، ب ۲۵ من أبواب کیفیة الحکم، ح ۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۸

ترتیب آثار الحجـة علی الیـد من مصادیق حفظ النظام و کون عدم ترتیبها من مصادیق ما یختلّ به النظام. و لیس موضوع حکم العقل حجیـة الیـد لکشـفها عن الواقع، کحکمه بحجیـة العلم، بـل موضوع حکمه هو منع اختلاـل النظام و وجوب حفظه. و حیث إنّ العقلاء یرون معاملة الحجّة مع الید من مصادیق ما یحفظ به النظام، و عدمها من مصادیق ما یختلّ به، جرت سیرتهم علی ذلک فی أمورهم.

و علیه فدلیل حجیة الید هو بناء العقلاء لا حکم العقل.

و أما سندا فقد ضعّف بوقوع القاسم بن یحیی فی طریقی الکلینی و الشیخ بلحاظ ما نقل عن ابن الغضائری فی تضعیفه، و لکن الأقوی جواز الاعتماد علی روایاته؛ لکونه واقعا فی أسـناد کامل الزیارات و قد روی عنه مثل إبراهیم بن هاشم و أحمد بن محمد بن عیسـی و محمد بن عیسـی و البرقی. و مما یؤیّد وثاقته حکم الصدوق بصحة ما رواه القاسم بن یحیی فی زیارة الحسین علیه السّلام، بل قال: إنّ هذه الزیارة من أصح الزیارات.

و أما ما نقل عن ابن الغضائری فی تضـعیفه من کتابه فهو غیر ثابت؛ لعـدم ثبوت نسـبة الکتاب إلیه. و أیضا روی الصـدوق هذه الروایة باسـناده عن سـلیمان بن داود. و قد ضـعّف بوقوع القاسم بن محمد الاصـفهانی فی طریقه إلیه لتضعیف النجاشی و ابن الغضائری إیّاه، بل نقل تضـعیفه عن الکشـی. و لکنّ المحقق الأردبیلی استظهر فی جامع الرواة اتحاد القاسم هذا مع القاسم بن محمد الجوهری. و مع ذلک یشـکل إثبات وثاقـة الرجل لتعارض ما نقل من الجرح و التعدیل فی حقه علی فرض الاتحاد. و لکن یکفی اعتبار طریق الکلینی و الشیخ فی الحکم باعتبار هذه الروایة، هذا مضافا إلی عمل

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۹

مشهور القدماء و المتأخرین بمضمونها، فعلی فرض ضعفها ینجبر بفتوی المشهور.

و منها: ما رواه فی تحف العقول فی بیان المکاسب المحلّلة عن الصادق علیه السّلام فی حدیث:

«فکلّ مأمور به مما هو غذاء للعباد و قوامهم به فی أمورهم فی وجوه الصـلاح الذی لا یقیمهم غیره ممّا یأکلون و یشـربون و یلبسون و ینکحون و یملکون و یستعملون من جمیع المنافع التی لا یقیمهم غیرها ... فهذا کلّه حلال بیعه و شراؤه». «۱»

فان قوله: «و قوامهم به فی أمورهم فی وجوه الصلاح الذی لا یقیمهم غیره».

بیان لتوقف حفظ نظام نوع الناس علی ذلک و اختلاله بترکه و تعطیله.

و لا یخفی أنّ المقصود من الحلیّة فی المقام هو الإباحة بالمعنی الأعم فی مقابل الحرمة، کما یفهم ذلک بقرینة التقابل فی الروایة و إلّا فالمکاسب المتوقف علیه حفظ النظام لا إشکال فی وجوبها کفائیا کما تسالم علیه الفقهاء.

و لا ریب فی ورود روایات اخر فی مختلف أبواب الفقه مما یدلّ علی هذه القاعدة، یجدها المتتبع فی تضاعیف النصوص، و لا سیما ما یرتبط منها بالمسائل التی ذکرناها هنا فی مجاری القاعدة مما استند الفقهاء فی الاستدلال علی المسألة إلی هذه القاعدة.

و لکن جمیع ما یدل علی مفاد هذه القاعدة من النصوص یحمل علی الارشاد إلی حکم العقل، کما قلنا.

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۲، ص ۵۴، ب ۲ مما یکتسب به، ح ۱.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰

هل هی أمارة أو أصل أو غیرهما؟

هذه القاعدة لیست من الأمارات و لا- من الأصول، کما هو واضح، بل من الأحکام. و انما هو حکم العقل بمنع ما یختل به النظام و لزوم ما یحفظ به النظام. و عنوان هذه القاعدة فی الحقیقة هو موضوع حکم العقل، و هو اختلال النظام و حفظه.

و مفادها هو حکم العقل و بتبعه حکم الشرع بحرمة الاختلال و وجوب حفظه؛ نظرا إلی الملازمة بین حکم العقل و بین حکم الشرع فکیف یکون مفاد قاعدة الید حجّیة الید و أماریتها و عنوانها «الید» التی هی موضوع الحکم الوضعی الذی هو الحجیة؟ فکذلک فی المقام.

فهذه القاعدة عبارة عن کبری کلیة تفید وجوب کل ما یدفع هذا المحذور- أی اختلال النظام- و حرمة ما یوجبه.

و قد یعبّر عن هذه القاعدة بقاعدة حفظ النظام. بلحاظ أنّها تفید وجوب کل ما یحفظ به النظام و حرمة ترکه. و تکون حینئذ من الأحکام؛ لأنّ وجوب حفظ النظام و حرمة الاختلال فیه حکم من العقل و الشرع.

موارد جریان القاعدة

قبل التعرّض إلی تطبیقات هذه القاعدة، ینبغی التنبیه علی نکتة مهمّة فی مجراها. و هی أنّ هذه القاعدة إنّما هی محکّمة فیما یتوقف علیه حفظ نظام نوع الناس و تنقطع ربقة حیاتهم الاجتماعی بترکه و تعطیله و لا تجری فی النظامات الجزئیة التی لا یوجب اختلالها اختلالا فی نظام النوع، کالنظام الثقافی فی مدرسة أو جامعة أو حوزة علمیة، أو النظام الإداری فی دائرة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۱

من الدوائر، و نحو ذلک من النظامات الجزئیة.

و بذلک یظهر عدم وجاهة استناد بعض إلی هذه القاعدة فی الافتاء بحرمة غش الطلاب فی الامتحانات. و إلیک نصّ استفتائه و جوابه.

س: هل یجوز الغش فی الامتحانات إذا کان بعض المدرسین یساعدون الطلاب فی الغش فی الامتحانات المدرسیة؟

ج: لا یجوز ذلک؛ لأنه لا یجوز مخالفة النظام فی شیء من الوظائف. فان النظام یقول بأنّ وظیفتک الدراسة و عدم الغش. «۱»

هذا، لو کان مراده الاستناد إلی هذه القاعدة.

و أما إذا کان مراده من النظام هو القانون الثقافی فلا دلیل علی حرمة مخالفته إلّا إذا کان من قوانین الحکومة الاسلامیة بتنفیذ الفقیه الحاکم؛ نظرا إلی رجوع الغش فی الامتحان حینئذ إلی مخالفة حکم الحاکم، و هو یبعد، إلّما إذا کان له حکم ولائی فی خصوص

المورد.

و لو کان مقصوده مخالفهٔ الوعد و نقض العهد، نظرا إلی التزام الطلاب بالنظام الدراسی و تعاهدهم برعایهٔ قوانین المدرسهٔ لدی الورود، ففیه أنّه عهد ابتدائی غیر واجب الوفاء.

التطبیقات الفقهیهٔ

و قد استند الفقهاء إلی هذه القاعدهٔ فی مختلف الابواب و الفروع الفقهیهٔ.

منها: ثبوت الولایهٔ للفقیه فی عصر الغیبهٔ، کما علل ذلک بحفظ النظام، المحقق السید محمّد آل بحر العلوم فی بلغهٔ الفقیه «۲»، بل علّل المحقق میرزا

---

(۱) منیهٔ السائل/ من استفتاءات السید الخوئی قدّس سرّه: ص ۲۱۸.

(۲) بلغهٔ الفقیه: ج ۳، ص ۳۹۰.

الآشتیانی «۱» ثبوت ولایهٔ النبی و الوصی علی الحکم، بلزوم اختلال النظام من عدمه.

و قد علّل السید الامام الخمینی قدّس سرّه ضرورهٔ الحکومهٔ الاسلامیهٔ بقیادهٔ الفقیه العادل و نفوذ حکمه بوجوب حفظ النظام و حرمهٔ الاختلال فیه؛ حیث قال: «إن الأحکام الالهیهٔ سواء الأحکام المربوطهٔ بالمالیات أو السیاسات لم تنسخ بل تبقی إلی یوم القیامهٔ و نفس بقاء تلک الأحکام یقضی بضرورهٔ حکومهٔ و ولایهٔ تضمن حفظ سیادهٔ القانون الالهی و تتکفّل لإجرائه.

و لا یمکن إجراء أحکام اللّه إلّا بها، لئلّا یلزم الهرج و المرج، مع أنّ حفظ النظام من الواجبات الأکیدهٔ و اختلال أمور المسلمین من الأمور المغضوبهٔ.

و لا یقوم ذا و لا یسدّ عن هذا إلّا بوال و حکومهٔ». «۲»

و فی موضع آخر جعل حفظ النظام من أوضح الأمور الحسبیهٔ التی لا یمکن القیام بها إلّا بتشکیل الحکومهٔ الاسلامیهٔ؛ حیث قال: «و لا یخفی أنّ حفظ النظام و سد ثغور المسلمین و حفظ شبّانهم من الانحراف عن الإسلام و منع التبلیغات المضادّهٔ للإسلام و نحوها من أوضح الحسبیات و لا یمکن الوصول إلیها إلّا بتشکیل حکومهٔ عادلهٔ اسلامیهٔ». «۳»

و قد علّل المحقق الأردبیلی سقوط اشتراط الاذن من الامام علیه السّلام فی ثبوت الولایهٔ علی القضاء للفقیه فی عصر الغیبهٔ بحفظ النظام، و أنه لو لا القضاء بین الناس لاختل نظام نوعهم». «۴»

---

(۱) کتاب القضاء للآشتیانی: ص ۱۷.

(۲) کتاب البیع: ج ۲، ص ۴۶۱.

(۳) کتاب البیع: ج ۲، ص ۴۹۷.

(۴) مجمع الفائدهٔ و البرهان: ج ۱۲، ص ۲۸.

و لا یخفی ما فیه من جههٔ أنّ حفظ النظام إنما یتوقف علی أصل القیام بالقضاء بین الناس، و لا یوجب ذلک اعتبار شروط و قیود فی من یتولّی القضاء و الحکومهٔ، بل إنّما یستفاد ذلک من وجود اخری، منها النصوص، کمقبولهٔ حنظلهٔ و معتبرهٔ أبی خدیجهٔ و ما ورد عن العسکری علیه السّلام فی التفسیر المنسوب إلیه و غیر ذلک من النصوص الدالهٔ علی صدور الاذن العام منهم للفقیه الجامع لشرائط

الفتوى فى تولّى منصب القضاء و الحكومة.

و قد بحثنا عن ذلك مفصّلا فى كتاب ولاية الفقيه من دليل تحرير الوسيلة.

نعم إثبات وجوب تولّى منصب القضاء و تأسيس الحكومة على من يتمكن من ذلك لا- يتوقف على أمر الشارع أو إذنه، بل إنّما يتوقف على استقلال العقل بلزوم الاتيان بما يتوقف عليه حفظ نظام النوع و ترك ما فيه اختلال النظام.

و لكن لا- ينافى ذلك عدم مشروعية تولى ذلك لمن لم يأذن الشارع له، و لو بالاذن العام. و أما حكم العقل انما هو المحكم ما لم يخطّئه الشارع. فما منعه الشارع يكون تخطئة لحكم العقل، كما فى المقام بالنسبة إلى الفاقد لما اعتبره الشارع من القيود و الشروط فى متولى الحكم و القضاء. نعم لو توقف حفظ النظام على تولّى خصوص فاقد الشرائط للقضاء و الحكومة يكون مأذونا من قبل الشارع للقطع بعدم رضى الشارع باختلال النظام ما لم ينجرّ ذلك إلى اندراس آثار الشريعة و محو شعائر الدين. و قد علّل السيد المحقق الخوئى «۱» مشروعية القضاء بتوقف حفظ النظام عليه، و لزوم الاختلال فيه لو لا مشروعية القضاء. و بعدم الفرق فى ذلك بين زمانى الحضور و الغيبة.

---

(۱) التنقيح: ج ۱، ص ۳۸۹.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۴

منها: حجية شهادة من ثبتت عدالته فى الظاهر، و عدم اعتبار ثبوت عدالة الشاهد واقعا، كما علّل صاحب الجواهر «۱» ذلك بلزوم اختلال النظام من عدم الاكتفاء بظاهر العدالة فى الشهادة و ردّ من ثبتت عدالته ظاهرا.

فانه قدّس سرّه بعد ما ردّ اعتبار العدالة الواقعية فى قبول شهادة الشاهد و حكم بالاكتفاء بظاهر العدالة فى قبولها علّل ذلك بقوله: «بل قد يدّعى اختلال النظام بذلك، فإنّ كثيرا من حقوق الناس من أموال و فروج و دماء تضيع بذلك. فكم من دم يهدر و كم من فرج يغصب و كم من ولد يؤخذ». «۲»

و قد علّل السيد الخوئى «۳» عدم سراية حجية البينة إلى غير باب المرافعات بلزوم اختلال النظام؛ بأنّا لو قلنا بعدم حجية البينة فى خصوص باب المرافعات و الخصومات للزم اختلال النظام. و أمّا ساير الأبواب فلا يلزم هذا المحذور من عدم القول بحجية البينة فيها.

و منها: أمارية اليد و سوق المسلمين. فقد علّل الفقهاء أماريتها بلزوم اختلال النظام من نفى أماريتها، كما صرّح به السيد محمد فى بلغة الفقيه. «۴»

و منها: وجوب المكاسب الكفائية؛ حيث علّل وجوبها فى كلمات الفقهاء يتوقف حفظ النظام عليها و لزوم الاختلال فيه من تركها و تعطيلها، كما صرّح به السيد الامام الخمينى قدّس سرّه «۵» و المحقق الميرزا الآشتيانى. «۶»

---

(۱) جواهر الكلام: ج ۱۳، ص ۲۸۶.

(۲) جواهر الكلام: ج ۱۳، ص ۲۸۶.

(۳) التنقيح الاجتهاد و التقليد: ص ۲۰۸.

(۴) بلغة الفقيه: ج ۳، ص ۳۰۸ و ۳۱۸.

(۵) المكاسب المحرمة: ج ۱، ص ۴.

(۶) كتاب القضاء للآشتيانى: ص ۳۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۵

و قد علّل السيد المحقق الخوئى وجوب المكاسب الكفائية بحفظ النظام، و قال: إنّ ذلك لا يوجب كونها مجانية لابتناء حفظ النظام

على كونها بالاجرة. «۱»

و على ذلك فرّع الفقهاء أخذ الاجرة على الواجبات الكفائية، بل العينية التى يكون وجوبها لحفظ النظام، كما عن السيد بحر العلوم فى المصابيح؛ حيث نقل عنه السيد محمد آل بحر العلوم فى بلغة الفقيه. «۲»

و قد قوى السيد الامام الراحل قدّس سرّه صحة الاستيجار فى الواجبات الكفائية و جواز أخذ الأجرة عليها، إلّا إذا ثبت فى كفائى اعتبار الملكية للّه تعالى. و جعل جواز أخذ الأجرة على الواجبات النظامية- التى يتوقف عليها حفظ النظام- مقتضى القاعدة.

و منها: عدم قبول دعوى الاعسار من الغريم بمجرد دعوى ذلك من دون فحص. و علّل ذلك بلزوم اختلال النظام؛ نظرا إلى عدم امكان مطالبة كثير من الديون حينئذ، كما صرّح بهذا التعليل المحقق الآشتيانى. «۳»

و منها: ابتناء تشريع القسمة و نفوذها شرعا على حفظ النظام؛ نظرا إلى أنه قد لا يراعى بعض الشركاء أو جميعهم ضوابط الشركة و أحكامها أو يستبدّ بالتصرف، فلا مناص للحاكم من الإقدام بالقسمة، و إلّا لاختلّ النظام.

و قد صرّح بهذا التعليل المحقق الآشتيانى. «۴»

و منها: عدم مشروعية الاحتياط فى جميع التكاليف و ترك الاجتهاد

(۱) مصباح الفقاهة: ج ۱، ص ۲۷.

(۲) بلغة الفقيه: ج ۲، ص ۱۲.

(۳) كتاب القضاء: ص ۹۹.

(۴) كتاب القضاء: ص ۲۹۱.

و التكليف. فقد علّلوا ذلك بلزوم اختلال النظام من تكليف الناس بالاحتياط فى جميع تكاليفهم. و إنّ العقل يستقلّ معه بالقبح و المنع، كما صرّح بذلك السيد الخوئى. «۱»

حالها مع ساير الأدلة

لا ريب فى تقدّم هذه القاعدة على ساير الأمارات، فضلا عن الاصول.

و الوجه فيه أنّها توجب القطع بحكم الشارع حيث يحكم العقل بمفادها، و هو يوجب القطع بحكم الشارع ما لم يخطّئه بنص من الكتاب أو السنة، كما هو كذلك فى المقام. و إنّ القطع حجة ذاتية و مع حصوله لا تصل النوبة إلى ساير الحجج و الأمارات.

اللهم إلّا أن يكون الاختلال فى بعض شئون المجتمع، مما يكون فيه مصلحة الإسلام و المسلمين و حفظ بيضة الإسلام أو ما أخذ فى موضوعه اختلال النظام، ذلك كالدفاع عن بيضة الإسلام و الجهاد فى سبيل اللّه، فالمحكم فى مثل هذه الموارد هو الحكم الأوّلى الثابت من الشرع أو حكم الفقيه الجامع، و لكن لا بد من وصول الاختلال إلى حد يوجب الاختلال فى نظام النوع الموجب للاختلال فى الحياة و حفظ النواميس و أصل المعاش، كما أشرنا إليه، و إلّا فالاختلال فى النظامات الجزئية كالأنظمة الثقافية أو الادارية فى بعض المدارس و المؤسسات و الادارات، خارج عن نطاق هذه القاعدة لعدم دخوله فى موضوع حكم العقل.

(۱) التنقيح/ كتاب الاجتهاد و التقليد: ص ۶۵ و ص ۱۷۵ و ۲۴۱.

قاعدة أصالة الإباحة و الحلّية

اشارة

۱- مفاد القاعدة ۲- مدرک القاعدة ۳- هل هی أمارة أو أصل ۴- حالها مع معارضة سایر الأدلة ۵- مجری القاعدة ۶- التطبیقات الفقهیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۹

مفاد القاعدة

هذه القاعدة تعیّن الوظیفة العملیة للمکلّف حینما شک فی حلیة التصرف فی شیء بأنحاء التصرفات، من الأکل و الشرب و اللبس و البیع و الشراء، و غیر ذلک من وجوه التصرفات، بلا فرق بین الناقلة منها و بین غیرها.

و لا اختصاص لهذه القاعدة بباب خاص، بل تجری فی مختلف أبواب الفقه من العبادات و المعاملات، کما ستعرف فی التطبیقات الفقهیة.

نعم لا تجری فیما لو شک فی نقل المال لأجل الشک فی صحة المعاملة لاحتمال فقد شرط أو وجود مانع.

و ذلک لأنّ المال بعد ما احرز کونه للمسلم و شکّ فی نقله إلی الغیر بسبب ناقل للشک فی تحقق السبب، یجری الأصل السببی الحاکم و یقدّم علی الأصل المسبّبی؛ حیث إنّه مع جریان الأصل السببی الحاکم لا تصل النوبة إلی الأصل المسبّبی، کما أشار إلیه المحقق العراقی بقوله: «إنّ من شرائط کلّیة الاصول عدم وجود أصل حاکم علیها، بل کون ذلک من الشرائط أیضا مسامحة فی التعبیر؛ إذ مع وجود الحاکم لا یبقی مورد لجریانها». «۱»

و فی المقام یکون الشک فی حلیة التصرف فی مال الغیر و حرمتها

---

(۱) مقالات الاصول: ج ۲، ص ۲۰۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۳۰

مسببا عن الشک فی تحقق سبب النقل الشرعی. و حینئذ یجری أصالة عدم تحقق السبب الناقل. و لا یبقی بعده شک فی حرمة التصرف فی مال الغیر، حتی تصل النوبة إلی جریان أصالة الحلیة.

و ذلک کما لو شک فی صحة معاملة لأجل الشک فی تحقق الربا بالزیادة.

فان هناک مقتضی القاعدة- بعد عدم جواز التمسک بالعام و الخاص فی الشبهات المصداقیة- هو الرجوع إلی أصالة عدم تحقق السبب الناقل و عدم ترتب آثار العقد الصحیح، کما قال فی الجواهر: «فمع فرض الشک یتجه الفساد لأصالة عدم ترتب الأثر و عدم النقل و الانتقال». «۱»

و لا یجری حینئذ أصالة الحل، کما قوّی جریانها صاحب العروة بقوله:

«مع أنّ لنا أن نتمسک بأصالة الحلّ بناء علی جریانها فی الحکم الوضعی کما هو الأقوی؛ فانّ المراد من الحل عدم المنع تکلیفا و وضعا، و لذا یجری حدیث الرفع و نحوه فی نفی الجزئیة و الشرطیة و المانعیة فی الشبهة الحکمیة، و فی نفی المانعیة فی الشبهة الموضوعیة». «۲» و ذلک لأنّ أصالة الحلیة غیر جاریة فی مال الغیر، کما قال فی الجواهر.

ثم إنّ هاهنا نکتة فی تعیین مفاد هذه القاعدة ینبغی الإشارة إلیها.

و هی أنّ إنّ الشک فی حلیة شیء تارة: یکون فی حکم شیء واحد؛ بأن شکّ فی حکمه لشبهة مفهومیة أو مصداقیة؛ لا لأجل تردّده

بین الحرام و بین غیره. و اخری: لأجل تردّده بین شیئین یعلم حلیة أحدهما: و حرمة الآخر فلم یعلم الحرام منهما بعینه، و هذا فی موارد العلم الإجمالی.

---

(۱) جواهر الکلام: ج ۲۳، ص ۳۴۰.

(۲) العروة الوثقی: ج ۲، ص ۲۱، م ۱۵.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۳۱

و محل الکلام– الـذی هو مفاد القاعدة– القسم الأوّل من الشک، لا الثانی المبحوث عنه فی العلم الإجمالی، و إن یشـمله إطلاق دلیل هذه القاعدة أیضا.

ثم إنّ فی القسم الأوّل تارة: یکون ما شکّ فی حلیته من أحد قسمی أو أقسام الطبیعی المنقسم إلی الحرام و الحلال بحسب أصنافه أو أفراده، کالبیع الربوی و غیر الربوی. فیشک فی حلیـة مال لأجل انتقاله ببیع لم یعلم أنّه من قبیل البیع الربوی أو غیره. أو شک فی حلیة سمک لا یدری أنّه مما لا فلس له من الأسماک حتی یحرم أو من قبیل ذوی الفلوس حتی یحلّ.

و أخری: لا یکون الشک فی حلیة الشیـء بلحاظ ذلک. بل لأجل الشک فی حکم نفسه. و ذلک إما لشـبهة مفهومیة ناشئة من اجمال الدلیل، أو لشبهة موضوعیة ناشئة من الاشتباه فی مصداقه الخارجی.

و التحقیق دخول کلا القسمین من مشکوک الحلیة فی مفاد هذه القاعدة، لما اشیر إلیه فی قوله علیه السّلام:

«کل شیء فیه حلال و حرام فهو لک حلال أبدا حتی تعرف الحرام منه بعینه، فتدعه».

و لا یخفی أنّه إنّما یـدخل فی نطاق هـذه القاعـدة ما کانت الأدلة الاجتهادیة قاصـرة عن إثبات حکمه. و ذلک إمّا لقصورها دلالة فی الشبهات المفهومیة، أو لعدم تکفّل الخطاب ببیان موضوعه فی الشبهات الموضوعیة.

و أما القسم الثانی ففی الشـبهة المحصورة یجب الاجتناب عن الجمیع؛ تحصـیلا للموافقـة القطعیـة، مع إمکانه و عـدم محذور العسـر و الحرج فیه. فان العلم الإجمالی یکون حینئـذ منجّزا، بخلاف الشـبهة غیر المحصورة. و ذلک لأنّ عمومات الأمر بالاجتناب عن النجس کما تشمل الفرد المتشخص من

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۳۲

النجس، أو الحرام، فکذلک تشمل معلوم الحرمة و النجاسة فی الشبهات المحصورة، فتدخل فی عمومات هذه القاعدة.

کمـا أشار إلیه صاحب الحـدائق بقوله: «فانّ قوله تعالی: حرمت علیکم المیتـة «... ۱» و حرمت علیکم امهـاتکم «۲» شامـل لما لو کان ذلـک المحرّم متعینـا متشـخصا أو مشـتبها بأفراد مخصوصـة متعینـة. فانه کما یقطع بوجود النجس و الحرام مع التشـخص، یقطع أیضـا بوجوده فی صورة الاشـتباه فی الأفراد المعینـة فتشـمله الأوامر المـذکورة، غایة الأمر إنّه لما لم یمکن الوصول إلی الاجتناب عن ذلک النجس أو المحرم إلّـا بالاجتنـاب عن الجمیع، وجب اجتنـاب الجمیع من بـاب أنّ مـا لاـ یتم الـواجب إلّـا به فهـو واجب، و نظیره فی الأحکام غیر عزیز. فان من فاتته صلاة فریضة و اشتبهت بباقی الخمس وجب علیه الاتیان بالجمیع نصا و فتوی بالتقریب المذکور.

و أمّا لو لم یکن محصورا کالموجود بأیدی الناس فی الأسواق، فانه لا یقطع بوجود المحرم و لا النجس فی ما یراد استعماله منه، و إن علم وجوده فی الواقع و نفس الأمر. و من هنا حکم الشارع بحلّ ما فی أیدی المسـلمین و أسواقهم و طهارته و جواز شـرائه، و إن علم وجود الحرام و النجس فی أیدی بعض الناس الغیر المعلومین. و هذا هو الذی وردت فیه صحیحة زرارة المذکورة فی کلامه و نحوها.

و ورد فیه: أنّ کل شیء فیه حلال و حرام فهو لک حلال حتی تعرف الحرام بعینه «۳» و ورد: کل شیء نظیف حتی تعلم أنّه

---

(۱) المائدة: ۴.

(۲) النساء: ۲۳.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۱۲، ص ۵۹، باب ۴ من ابواب ما یکتسب به ح ۱.

قذر «۱» فهذه الأخبار إنما وردت فی غیر المحصور دون المحصور، بمعنی أنّ کل شیء له أفراد بعضها طاهر و بعضها نجس أو بعضها حلال و بعضها حرام، فانّ الحکم فیها الطهارة و الحلیة حتی یعلم کونه من الأفراد المحرّمة أو النجسة. و من هنا دخلت الشبهة علی جملة من أفاضل متأخری المتأخرین؛ حیث أجروا هذه الأخبار فی قسم المحصور. و منهم السید المذکور و نحوه ممن حذا حذوه فی مسألة الطهارة و النجاسة، و المحدث الکاشانی و الفاضل الخراسانی فی مسألة اختلاط الحلال بالحرام، فحکموا بحل الجمیع فی المحصور، و هذا غلط نشأ من عدم التأمل فی الأخبار». «۲»

مدرک القاعدة

اشارة

یمکن الاستدلال لهذه القاعدة بامور.

الأوّل: الاتفاق و التسالم؛

حیث إنّ الفقهاء قد اتفقوا علی حلیة ما شک فی حرمته إذا لم یکن مسبوقا بالعلم بالحرمة و لا من موارد الاحتیاط.

و أما دعوی الاجماع فی المقام بمعناه المصطلح الکاشف عن رأی المعصوم تعبّدا، غیر وجیهة بعد استناد الأصحاب لهذه القاعدة بنصوص الکتاب و السنة و حکم العقل.

الثانی: حکم العقل

بجواز ارتکاب ما لم یحکم بقبحه، و لم یثبت من الشارع منعه و تحریمه.

و یعبّر عنه بأصالة البراءة عن الحرمة ما لم تثبت بدلیل، کما یعبّر عنه

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۲، ص ۱۰۵۴، ب ۳۷ من النجاسات ح ۴.

(۲) الحدائق الناضرة: ج ۵، ص ۲۷۹- ۲۸۰.

باستصحاب حال العقل، کما یستفاد ذلک من کلام الشهید الأوّل. فانّه فی تنقیح الأدلة الأربعة، بعد ما جعل حکم العقل رابع الأدلّة و قسمه إلی المستقلات العقلیة و إلی غیر المستقلات، قال فی بیان القسم الثانی: «الثانی:

التمسک بأصل البراءة عند عدم دلیل، و هو عام الورود فی هذا الباب...

و یسمّی استصحاب حال العقل. و قد نبّه علیه فی الحدیث بقولهم علیهم السّلام: کل شیء فیه حلال و حرام فهو لک حلال حتی تعرف الحرام بعینه فتدعه». «۱»

الثالث: عمومات الکتاب

، كقوله تعالى: «احل لكم الطيبات» «۲»، كما يستفاد الاستدلال به من كلام الشيخ الأعظم. «۳»

و منها قوله تعالى: «يا أَيُّهَا النّاسُ كُلُوا مِمّا فِي الْأَرْضِ حَلالًا طَيِّباً». «۴»

و قوله: «فَكُلُوا مِمّا رَزَقَكُمُ اللّهُ حَلالًا طَيِّباً». «۵»

و لكن هاتـان الآيتـان لاـ تـدلّان على مفـاد هـذه القاعـدة؛ حيث وصف «مـا فى الأـرض» فى الآيـة الأـولى و «ما رزقكم اللّه» فى الثانية بالحلال الطيب، فلا نظر لهما إلى ما لم يعلم حليته.

و منها: قوله تعالى: «خَلَقَ لَكُمْ ما فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً ». «... ۶»

و منها: قوله تعالى: «قُلْ لا أَجِدُ فِي ما أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلى طاعِمٍ يَطْعَمُهُ، إِلّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً ». «... ۷»

---

(۱) الذكرى: ص ۵.

(۲) المائدة: ۴ و ۵.

(۳) الفرائد: ج ۳، ص ۲۷۸.

(۴) البقرة: ۱۶۸.

(۵) النحل: ۱۱۴.

(۶) البقرة: ۲۹.

(۷) الانعام: ۱۴۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۳۵

و قد استدل بهذه الآية الشهيد الثانى «۱» بتقريب أنّ الأعيان مخلوقة لمنافع العباد. فايّ شيء لم يثبت فيه منع من العقل أو الشرع يكون حلالا.

و عليه فما دام لم يثبت تخصيص عموم هاتين الآيتين أو تقييد إطلاقهما، يكون مقتضى القاعدة الأوليةْ الأخذ بعمومهما.

و هـذه الآيات لمّا لم يؤخـذ الشك فى موضوع الحكم المسـتفاد منها، تصـلح للدليلية بنطاقها الواسع لإثبات حلية أكل كل ما لم يثبت حرمته بدليل، بل حلية مطلق التصرفات ما لم يثبت المنع، كما تدل عليه الآية الأخيرة.

و عليه تفيد هذه الآيات حكما أوليا ثابتا بالدليل الاجتهادى اللفظى، لا بالأصل العملى؛ حيث لم يفرض فى موضوعه الشك.

الرابع: عمومات السنة و مطلقاتها

، و هى نصوص متواترة.

فمن هذه النصوص ما رواه ابن إدريس فى مستطرفات السرائر بسنده عن عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: «كلّ شيء فيه حلال و حرام فهو لك حلال أبدا حتى تعرف الحرام منه بعينه، فتدعه». «۲»

استدل بهذه الصحيحة أكثر الفقهاء الفحول من القدماء و المتأخرين على هذه القاعدة، كما سيأتى كلام بعضهم.

و قد روى فى الوسائل روايات اخرى معتبرة دالة على هذا المضمون. «۳»

و منها: قول الصادق عليه السّلام: «كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهى». «۴» و هذا من

---

(۱) المسالك: ج ۱۲، ص ۸.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۲، ص ۵۹، ب ۴ من أبواب ما يكتسب به، ح ۱، السرائر/ طبع جماعة المدرسين: ج ۳، ص ۵۹۵.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۱۷، ص ۹۰، ب ۶۱، من الأطعمة المباحة.

(۴) وسائل الشيعة: ج ۴، ص ۹۱۷، ب ۱۹ من أبواب القنوت، ح ۳ و الفقيه: ج ۱، ص ۲۰۸، ح ۹۳۷.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۳۶

جوازم مرسلات الصدوق؛ حيث قال: و قال الصادق عليه السّلام.

و منها: صحيحة ضريس قال:

«سألت أبا جعفر عليه السّلام عن السمن و الجبن نجده فى أرض المشركين و الروم أ نأكله؟

فقال عليه السّلام: ما علمت أنّه خلطه الحرام فلا تأكل و ما لم تعلم فكله حتى تعلم أنّه حرام». «۱»

و منها: موثقة مسعدة بن صدقة عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

«سمعته يقول: كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، و ذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته و هو سرقة، و المملوك عندك لعلّه حرّ قد باع نفسه، أو خدع فبيع قهرا، أو امرأة تحتك و هى اختك أو رضيعتك، و الأشياء كلّها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك، أو تقوم به البينة». «۲»

و منها: رواية عبد اللّه بن سليمان، قال:

«سألت أبا جعفر عليه السّلام ما تقول: فى الجبن؟ قال عليه السّلام: أو لم ترنى آكله؟ قلت: بلى و لكنى احبّ أن أسمعه منك. فقال عليه السّلام: سأخبرك عن الجبن و غيره، كل ما كان فيه حلال و حرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه». «۳»

و منها: رواية أبى الجارود المروية فى كتاب المحاسن: قال:

«سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الجبن، فقلت له: أخبرنى من رأى أنّه يجعل فيه الميتة.

فقال عليه السّلام: أمن أجل مكان واحد يجعل فيه الميتة حرّم ما فى جميع الأرضين؟! إذا علمت أنّه ميتة فلا تأكله، و إن لم تعلم فاشتر و بع و كل ». «... ۴»

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۶، ص ۴۰۳، ب ۶۴ من كتاب الأطعمة و الأشربة، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۲، ص ۶۰، ب ۴ من أبواب ما يكتسب به، ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۱۷، ص ۹۰، ب ۶۱، من الأطعمة المباحة ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ج ۱۷، ص ۹۱، ب ۶۱، من الأطعمة المباحة ح ۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۳۷

هل هى أمارة أو أصل؟

لا ريب فى كون هذه القاعدة من الاصول؛ نظرا إلى أخذ الشك فى موضوعها. و عليه فما دام دلّ على الحكم دليل لفظى لا يجوز الرجوع إلى هذه القاعدة. و ذلك لورود الأمارات على الاصول؛ حيث إنّه لا يبقى جهل و لا شك بعد دلالة الدليل الاجتهادى على الحكم. فان الشارع جعل مؤدّاه منزلة العلم بالواقع تعبّدا. و فى الحقيقة لا يتحقق موضوع للأصل حينئذ عند قيام الدليل.

حالها مع معارضة ساير الأدلة

هذه القاعدة تعارض ساير الأدلّة فى موارد عديدة.

منها: ما لو اشتبه الماء المغصوب بالماء المباح، كما صرّح به الفاضل الهندى بقوله: «و لو اشتبه الماء المباح بالمغصوب وجب

اجتنابهما؛ لوجوب الاجتناب عن المغصوب المتوقف عليه. و لا- يعارضه عموم نحو قولهم عليهم السّلام كل شىء فيه حلال و حرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه، و لا أنّ الواجب التطهّر بما لم يعلم غصبيته. و يتحقق بالتطهر بأحدهما. فانّ تطهر بهما فالوجه البطلان؛ للنهى المفسد للعبادة. و يحتمل الصحة؛ لفعله بالمباح قطعا». «۱»

منها: ما لو اشتبه الذكى بغير الذكى، كما قال المحقق المذكور: «و لو امتزج الذكى بالميت اجتنبا من باب المقدمة، كما هو القاعدة المطردة. و عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنّه سئل عن شاتين إحداهما زكية و لم تعرف الذكية منهما.

---

(۱) كشف اللثام: ج ۱، ص ۴۴.

قال عليه السّلام: يرمى بهما جميعا، لكن فى صحيح ابن سنان عن الصادق عليه السّلام: كل ما فيه حلال و حرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام منه بعينه، فكأنّه فى غير المحصور، أو بمعنى احتمال الأمرين». «۱» و فى مثل هذه الموارد لا إشكال فى تقديم النصوص الخاصة الواردة فى مواردها على إطلاق هذه القاعدة، كما هو المقرّر فى علم الاصول من تقييد المطلق بالمقيد.

كما أشار إلى ذلك فى خصوص المقام فى الحدائق بقوله: «كل خطاب شرعى فهو باق على إطلاقه و عمومه حتى يرد فيه نهى فى بعض أفراده يخرجه عن ذلك الاطلاق. مثل قولهم: «كل شىء طاهر حتى تعلم أنّه قذر» و «كل شىء فيه حلال و حرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه» و نحو ذلك من القواعد الكلية». «۲»

مجرى القاعدة

لا إشكال فى جريان هذه القاعدة فى الشبهات التحريمية الموضوعية، كما صرّح بذلك الشيخ الأعظم؛ حيث قال قدّس سرّه: «المسألة الرابعة: دوران الحكم بين الحرمة و غير الوجوب، مع كون الشك فى الواقعة الجزئية لأجل الاشتباه فى بعض الامور الخارجية. كما إذا شك فى حرمة شرب مائع و إباحته للتردّد فى أنّه خلّ أو خمر، و فى حرمة لحم للتردد بين كونه من الشاة أو من الأرنب. و الظاهر: عدم الخلاف فى أنّ مقتضى الأصل فيه الإباحة؛ للأخبار الكثيرة فى ذلك، مثل قوله عليه السّلام: كل شىء لك حلال حتى تعلم أنّه

---

(۱) المصدر: ج ۲، ص ۲۶۵.

(۲) الحدائق الناضرة: ج ۱، ص ۵۰.

حرام. و كل شىء فيه حلال و حرام فهو لك حلال». «۱»

و لكنّك تعرف عدم اختصاصها بذلك، بل يجرى فى الشبهات التحريمية الحكمية أيضا. كما صرّح بذلك المحقق النراقى «۲» فى الصيد الذى قتله المعراض من غير خرق فيما إذا لم يكن للصياد نبل غيره؛ حيث وردت فيه طائفتان من النصوص، دلّت إحداهما على جواز أكل مطلق ما خرقه المعراض و إن كان للصياد نبل آخر غيره. و دلّت ثانيتهما: على عدم جواز أكل مطلق ما قتله المعراض إذا كان له نبل آخر سواء خرقه المعراض أو لم يخرقه. فيقع التعارض بين الطائفتين فى ما قتله المعراض بالخرق مع وجود نبل آخر غيره؛ حيث دلّت الأولى على جواز أكله و الثانية على عدم جواز أكله. فتتساقطان؛ لعدم مرجح فى البين.

و حينئذ قد حكم المحقق النراقى قدّس سرّه بالرجوع إلى أصالة الحلية بعد ذكر اسم اللّه؛ حيث إنّه- بعد الاشارة إلى طائفتين من نصوص المقام- قال: «و أما إذا وجد غيره، و إن حصل الخدش فى الحكم للصحيحين الأخيرين المتعارضين- لما مرّ- بالعموم من وجه، إلّا أنّ تعارضهما موجب للرجوع إلى أصالة الحلية بعد ذكر اسم اللّه عليه». «۳»

و نظیر ذلک ما سیأتی من المحقق المزبور فی السمک الذی مات فی الماء بعد وقوعه فی آلة الصید.

---

(۱) فرائد الاصول: ج ۲، ص ۱۱۹.

(۲) مستند الشیعة: ج ۱۵، ص ۳۱۳.

(۳) مستند الشیعة: ج ۱۵، ص ۳۱۳.

التطبیقات الفقهیة

استدل الفقهاء بهذه القاعدة فی مختلف أبواب الفقه من العبادات و المعاملات فی موارد عدیدة لا تحصی.

فمن هذه الموارد ما إذا نصب الصیاد فی الحظیرة الشبکة فوقعت فیها الأسماک، و اشتبه ما مات منها فی الماء بما مات فی خارجه.

قال ابن فهد الحلی: «إذا نصب فی الحظیرة (و هو الماء المحصور بمسناة أو ما أشبهها، أو البرکة) شبکة، و خرج فیها سمک، فان کان حیّا حلّ قطعا. و إن کان میّتا حرم؛ لأنه مات فیما فیه حیاته. و إن اختلط الحی فیها بالمیت، هل یجب اجتناب الجمیع أو یحل الجمیع؟، قیل فیه قولان. الحلّ لخمسة أوجه» «۱»

ثم جعل قدّس سرّه الوجه الخامس روایة عبد اللّه بن سنان السابقة عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

«کل شیء فیه حلال و حرام فهو لک حلال أبدا حتی تعرف الحرام منه بعینه فتدعه». «۲»

و منها: ما لو اشتبه المذکّی بغیر المذکّی.

قال الفقیه السبزواری: «المشهور بین المتأخرین أنّه إذا اختلف و لم یعلم وجب الامتناع من الجمیع حتی یعلم الذکی بعینه. و مستند ذلک عندهم قاعدة معروفة لدیهم، و هی أنّ الحرام یغلب الحلال فی المشتبه و بعض الروایات

---

(۱) المهذّب البارع: ج ۴، ص ۹۶.

(۲) المصدر.

العامیة و بعض الاعتبارات العقلیة و فی الکل نظر. و قول الصادق علیه السّلام فی صحیحة عبد اللّه بن سنان: کل شیء فیه حرام و حلال فهو حلال حتی تعرف الحرام منه بعینه فتدعه، یدل علی الحل». «۱»

و منها: ما لو مات السمک الواقع فی الشبکة أو أیّة آلة أخری للصید فی الماء. فوقع الخلاف فی حلیته فعن جماعة کالعمانی و الکفایة و الأردبیلی الحلیة. و عن جماعة کالشیخ و ابن حمزة و الحلّی و أکثر المتأخرین الحرمة.

و یدل علی الحرمة ما ورد من التعلیل بقوله علیه السّلام: «لا تأکله؛ لأنه مات فی الذی فیه حیاته». «۲» و یدل علی الحلیة عمومات حلیة ما مات من الأسماک فی الشبکة و الحظیرة. و فی هذه الطائفة أیضا عللت الحلیة بقوله علیه السّلام: «لا بأس إنما جعلت تلک الحظیرة لیصاد بها»، کما فی صحیح الحلبی. «۳»

فحکم المحقق النراقی عند تعارض الطائفتین بالرجوع إلی أصالة الحلیة؛ حیث قال: «و لو قطع النظر عن جمیع ذلک فیرجع إلی أصالة الحلیة». «۴»

و لکن مقتضی التحقیق تخصیص عموم التعلیل فی الطائفة الأولی بعمومه فی الثانیة؛ لأنه فی خصوص السمک الذی مات فی الماء بعد وقوعه فی آلة الصید.

و منها: ما لو اشتبهت القبلة فاستدل فی الحدائق بنصوص هذه القاعدة علی انتفاء حرمة الصلاة إلی أیة جهة بعد الاجتهاد و الیأس؛ حیث قال: «لو

---

(۱) کفایة الأحکام: ص ۲۵۱.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۶، ص ۳۰۰، ب ۳۳ من الذبائح، ح ۲ و ص ۳۰۳، ب ۳۵، ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۱۶، ص ۳۰۳، ب ۳۵ من الذبائح، ح ۳.

(۴) مستند الشیعة: ج ۱۵، ص ۴۶۶.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۴۲

اشتبهت القبلة قیل: وجب الاجتهاد فی تحصیلها من باب المقدمة، فان حصل شیئا من الأمارات بنی علیه و إلّا انتفی التحریم أو الکراهة. و استقرب السید فی المدارک احتمال انتفائهما مطلقا، للشک فی المقتضی. و الظاهر أنّ وجه قربه أنّ ذلک مقتضی صحیحة ابن سنان الدالة علی أنّ کل شی فیه حلال و حرام فهو لک حلال حتی تعرف الحرام بعینه فتدعه. و نظائرها». «۱»

و یرد علیه أنّ هذه النصوص منصرفة عن مثل هذا المورد. و إنما هی ناظرة إلی التصرف فی مشکوک الحلیة بأنحاء التصرفات.

إلی غیر ذلک من الفروع فی مختلف أبواب الفقه استدلّ لها الفقهاء الفحول بهذه القاعدة. و هی أکثر من أن تحصی.

---

(۱) الحدائق الناضرة: ج ۲، ص ۴۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۴۳

قاعدة أصالة الصحّة

اشارة

۱- تحریر مفاد القاعدة و بیان المقصود منها ۲- تنقیح الصور و بیان مقتضی التحقیق ۳- مدرک هذه القاعدة ۴- النصوص الإمضائیة ۵- هل هی من الأمارات أو الاصول؟

۶- أصالة الصحة من الاصول التنزیلیة ۷- مثبتات هذه القاعدة ۸- مجاری هذه القاعدة و تطبیقاتها ۹- حال هذه القاعدة مع معارضة سایر الأدلة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۴۵

تحریر مفاد القاعدة و بیان المقصود منها

ینبغی لتحریر مفاد هذه القاعدة و بیان المقصود منها و ما یعتبر فی جریانها ذکر أمور.

الأوّل: إنّ مورد أصالة الصحة- کما هو المعلوم من عنوانها- إنّما هو فعل الغیر، لا فعل نفس الشاک؛ لأنه الذی تساعده أدلّة هذه القاعدة من السیرة و النصوص، و سیأتی بیانها، کما أنّ موردها لا یختصّ بالشک بعد المضیّ أو الفراغ من العمل. و بذلک تفترق عن قاعدتی التجاوز و الفراغ؛ نظرا إلی أنّ موردهما فعل الشاک نفسه و بعد المضی أو الفراغ من العمل.

و الحاصل: أنّ مصبّ هذه القاعدة فعل الغیر، من غیر فرق بین کون الشک بعد المضیّ أو الفراغ من العمل أو فی أثنائه.

الثانی: إنّ الصحیح قد یراد به ما یقابل القبیح، فالمقصود من أصالة الصحة حینئذ هو الحمل علی الحسن و المباح، بمعنی نفی القبیح و

الحرام عن فعل المسلم.

و یدلّ علی هذا المعنی بعض الآیات و الروایات.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ١، ص: ۴۶

فمن الآیات:

قوله تعالی: «یُؤْمِنُ بِاللّهِ وَ یُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِینَ ». «... ١» فإنّ المقصود من الایمان للمؤمنین فی هذه الآیة تصدیقهم فی أقوالهم ظاهرا. و یشهد لذلک استدلال الامام الصادق علیه السّلام فی صحیح حریز بهذه الآیة؛ حیث قال علیه السّلام مخاطبا لابنه إسماعیل: «یا بنیّ إنّ اللّه عزّ و جلّ یقول فی کتابه: یُؤْمِنُ بِاللّهِ وَ یُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِینَ، یقول:

یصدّق باللّه و یصدّق للمؤمنین، فاذا شهد عندک المؤمنون فصدّقهم». «٢» فإنّ تصدیق المؤمنین فی شهادتهم معناه حمل کلامهم علی الصدق- الذی هو الحسن- و نفی الکذب القبیح عنه.

و من النصوص:

قوله علیه السّلام: «کذّب سمعک و بصرک عن أخیک. فان شهد عندک خمسون قسامة أنّه قال، و قال: لم أقله، فصدّقه و کذّبهم». «٣»

و إنّ مراده علیه السّلام من تصدیق الأخ المؤمن تصدیق قوله بالحمل علی الصدق ظاهرا، من دون ترتیب أثر علیه، و لا علی شهادة القسامة. و لا یخفی أنّ هذه الشهادة غیر الشهادة عند الحاکم، و إلّا فیکفی شهادة عدلین للحکم.

و مما یشهد لذلک؛ أی إرادة التصدیق ظاهرا، أنّ تصدیق شخصین واقعا عند القطع بکذب أحدهما غیر ممکن، فلا مناص من حمل قوله علیه السّلام:

«یصدّق للمؤمنین» علی التصدیق الظاهری.

و من هذه النصوص:

قوله علیه السّلام: «ضع أمر أخیک علی أحسنه حتی یأتیک ما یغلبک منه، و لا تظنّنّ بکلمة

---

(١) سورة التوبة: الآیة ۶١.

(٢) تفسیر نور الثقلین: ج ٢، ص ٢٣۶، ح ٢١٨.

(٣) وسائل الشیعة: ج ٨، ص ۶٠٩، ب ١۵٧ من أحکام العشرة، ح ۴.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ١، ص: ۴٧

خرجت من أخیک سوء و أنت تجد لها فی الخیر محملا». «١»

أی إذا رأیت من أخیک المؤمن قولا- أو فعلا- و محتملا- للحسن و القبح و الحلال و الحرام، فاحمله علی الحسن و الحلال، لا علی القبیح و الحرام.

و منها: قوله علیه السّلام: «إذا اتّهم المؤمن أخاه انماث الایمان فی قلبه کما ینماث الملح فی الماء». «٢» قوله انماث أی ذاب.

و لا یبعد کون المراد من الأخ المؤمن فی هذه النصوص هو المعتقد بولایة الائمة علیهم السّلام، و لا مطلق المسلم؛ نظرا إلی ظهور لفظ المؤمن فی لسان النصوص فی ذلک عند عدم القرینة، نعم یکون فی اصطلاح القرآن بمعنی مطلق المسلم.

و لا یخفی علیک أن المقصود من أصالة الصحة فی فعل الغیر لیس هذا المعنی، بل هو خارج عن محل الکلام و لا یترتب علی هذا الحمل أثر وضعیّ. فلا کلام فی وجوب حمل فعل المؤمن علی المباح و الحلال.

و إنّما الکلام فی حمل فعله علی الصحیح بالمعنی المقابل للفاسد، أی تام الأجزاء و الشرائط، کما هو المصطلح علیه بین الفقهاء و

الاصولیین، و قـد عقـدوا لذلک مسألة الصـحیح و الأعم فی علم الاصول. و إنّ النسـبة بین الصـحیح بهذا المعنی الوضـعی و بین معناه الأوّل- الحسن المباح- هی العموم و الخصوص مطلقا؛ حیث إنّ کل صـحیح بالمعنی الثانی صـحیح بالمعنی الأوّل؛ إذ لا یمکن کون الفعل تام الأجزاء و الشرائط- التی اعتبرها الشارع فیه- و مع ذلک لم یکن جائزا، و لا عکس؛ حیث إنه قد یتفق کون الفعل

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۸، ص ۶۱۴، ب ۱۶۱ من أحکام العشرة، ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۸، ص ۶۱۳، ب ۱۶۱ من أحکام العشرة، ح ۱.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۴۸

مباحا و لکن باطلا، کما لو أخلّ المصلّی ببعض شرائط الصلاة أو أرکانها نسیانا فیکون فعله- و هو الاتیان بالصلاة- حینئذ حسنا مباحا و لکنه باطل غیر صحیح بالمعنی الثانی.

و علیه، فمعنی أصالة الصـحة المبحوث عنها فی المقام هو ترتیب أثر العمل الصـحیح (تام الأجزاء و الشـرائط) علی فعل المسلم عند ما شـکّ فی صـحته، و لا- تختصّ بالفعـل الصـادر من المؤمن (بمعناه الأخص)، بل هی جاریـة فی حق جمیع المسـلمین، بل فی حق غیر المسلمین، من سایر الملل و الفرق، بناء علی ابتناء هذه القاعدة علی سیرة العقلاء.

الثالث: هذه القاعدة أصولیة أو فقهیة.

عقد جماعة البحث عن هذه القاعدة فی ضـمن القواعد الفقهیة و الأکثر جعلوها فی ضمن القواعد الأصولیة، عند البحث عن معارضتها مع الاستصحاب و عقد بعضهم عنوانا مستقلا لهذه القاعدة فی عداد سایر المسائل الاصولیة.

و التحقیق: أنّها من القواعـد الأصولیة: نظرا إلی ما سـبق منّا فی کتابنا «بدائع البحوث» من اعطاء الضابطة فی القاعدة الأصولیة بأنّها کل قاعدة تکون نتیجتها حجّة علی الحکم الکلی الشـرعی. و إنّ نتیجة البحث عن هذه القاعدة هی حجیة هذه القاعدة علی الحکم بصـحة الفعـل الصـادر عن الغیر، بلا- فرق فی ذلـک بین کونهـا من الأمـارات أو من الاصول العملیـة المحرزة أو غیرها. فلیست هـذه القاعـدة بنفسها حکما من الأحکام لکی تکون من القواعد الفقهیة، بل إنما هی حجّة علی الحکم الوضعی هو صحة فعل الغیر.

و انّما بحثنا عنها فی ضمن القواعد الفقهیة؛ نظرا إلی جریان عادة القوم

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۴۹

علی ذلک فی تألیفهم کتب القواعد الفقهیة.

الرابع: ما هو المراد من الصحة؟

قد یقال: إنّ المقصود من الصحة فی المقام هو الصحة الواقعیة، لا الصحة عند العامل، کما نسب إلی المیرزا القمی.

و علّل ذلک أولا: بأنّ سـیرة المتشـرعة أو العقلاء- و هی عمـدة مـدرک هـذه القاعـدة- قـد قامت علی ترتیب آثار الواقع علی العمل الصادر من الغیر.

و ثانیا: بأنّ من الواضح أنّ صـحة العمل عند الفاعل لا توجب أن یرتّب الحامل علیه آثار الواقع؛ نظرا إلی وضوح عدم الملازمة بینهما؛ حیث إنّ أصالة الصحة لا توجب أکثر من العلم بصحة العمل عند عامله.

و إنّ العلم بصـحة العمـل عنـد العامـل لا- یوجب أن یرتّب غیره أثر الصـحة علی ذلـک العمـل. و من هنا لو علم المأموم بطلان صـلاة الامام- لجهله بالحکم أو الموضوع- لا یجوز له الاقتداء به، و إن علم أنّ الامام یراه صحیحا.

تنقیح الصور و بیان مقتضی التحقیق

و لکن لبیان مقتضی التحقیق فی المقام ینبغی بیان صور جریان هذه القاعدة.

فنقول: إن فى المقام صورا من جهة علم الفاعل، و جهله بالحكم و من جهة العلم بحاله و عدمه.

و ذلك لأنّ الحامل إمّا أن لا يطّلع عن حال الفاعل، فلا يعلم أنّه عالم بالحكم أم لا؟ أو يطّلع عن حاله.

فعلى الأوّل: لا إشكال فى جريان أصالة الصحة عند العقلاء فى الجملة

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ٥٠

على تفصيل يأتى.

و أما على الثانى: فإمّا أن يعلم الحامل بأنّ العامل غافل عن الصحة و الفساد لجهله بالحكم أو الموضوع. فلا ريب فى عدم جريان أصالة الصحة حينئذ. و ذلك لأنّ عمدة دليلها هى السيرة، و إنّ مصبّ جريانها هو الأخذ بظاهر حال العامل، و إنّ الغافل لا ظهور لحاله. و على فرض الشك فى دخوله فى مصبّ السيرة لا تجرى هذه القاعدة؛ لأنّ السيرة دليل لبىّ يؤخذ بالقدر المتيقن من جريانها. و لا إطلاق أو عموم لفظى فى المقام لكى يرجع إليه عند الشك، كما ستعرف فى بيان مدرك القاعدة.

و إمّا أن يعلم الحامل بأنّ العامل عالم بالصحة و الفساد و ملتفت إليهما، فحينئذ إما أن يعلم الحامل موافقة الفاعل معه فى شرائط الصحة و ما يعتبر فيها من القيود، أو يعلم مخالفته معه فى ذلك اجتهادا أو تقليدا.

ففى الفرض الأوّل تجرى أصالة الصحة؛ نظرا إلى احتمال صحة عمل الفاعل واقعا عند الحامل أيضا، بل هذا الفرض هو المتيقن من موارد جريان هذه القاعدة.

و أما إذا علم الحامل مخالفة الفاعل له فى الاعتقاد فلا يمكن له حمل فعله على الصحيح واقعا؛ نظرا إلى أنّ صحة فعل العامل حسب اعتقاده، لا يستلزم كونه صحيحا عند الحامل. و إنّ ظاهر حال العامل أن يعمل حسب ما يراه صحيحا فى اعتقاده. و هذا لا يثبت أكثر من صحة العمل حسب اعتقاد العامل. و المفروض أنّ الحامل لا يراه صحيحا واقعا. و لا ينافى ذلك كونه صحيحا عند العامل.

و عليه فلا تجرى أصالة الصحة فى هذا الفرض بالتفسير المزبور، أى

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ٥١

الحمل على الصحة واقعا.

هذا إذا كانت المخالفة بينهما بالتباين بأن كان ما هو الصحيح عند الفاعل فاسدا فى نظر الحامل و أمّا إذا لم يره الحامل باطلا، كأن اشترط شىء فى صحة العمل باعتقاد الفاعل كتثليث التسبيحات الأربع، و لا يراه العامل شرطا، مع أنه لا يراه مبطلا للصلاة أيضا، فحينئذ تجرى أصالة الصحة؛ نظرا إلى احتمال الحامل صحة العمل الصادر من العامل واقعا.

و الحاصل: أنّ الفاعل إذا كان غافلا عن فساد عمله لجهله بالحكم أو الموضوع، أو كان معتقدا بخلاف ما يعتقده الحامل، بأن يرى فعله باطلا لا تجرى أصالة الصحة؛ نظرا إلى عدم ظهور لحال الفاعل فى الصورة الاولى لغفلته و جهله، و أنّ غاية ما يقتضيه ظاهر حاله فى الصورة الثانية صحة العمل عند نفسه، لا حسب ما يراه الحامل واقعا. و هذا واضح بناء على كون المأخوذ فى أصالة الصحة هو الصحة الواقعية عند الحامل.

و لكن عمدة الإشكال فى تفسير الصحة بالصحة الواقعية عند الحامل، كما أشار إلى هذا الإشكال الامام الراحل. «۱»

و ذلك أولا: لأنّ الأثر فى إجراء هذه القاعدة و إن يترتب على الصحة الواقعية، كما لا ريب فى أنّ المقصود من الصحة هو الصحة الواقعية، إلّا أنّها ليست الصحة عند الحامل دائما، حيث ربما يترتب الاثر على الصحة عند العامل. و ذلك فيما إذا لا ربط لعمل العامل بالحامل، كالعبادات الفردية، كما يتوقف ترتب الأثر على الصحة عند الحامل فى صلاة الجماعة، و أنواع المعاملات المترتبة صحتها على الصحة عند الطرفين.

---

(١) الرسائل: ج ١، ص ٣٢٢.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۵۲

نعم لو كان الحامل فى المعاملات شخصا ثالثا غير الطرفين فأيضا تكون الصحة عند العامل، فانّ حمل معاملة الغير على الصحة حينئذ بمعنى صحته حسب اعتقاده. و يظهر أثره فى جواز شراء ما انتقل إليه بتلك المعاملة المحكومة بالصحة حسب اعتقاده.

و ثانيا: لأنّ ما يساعده الاعتبار و يقتضيه ظاهر حال العاقل الملتفت و استقرّت عليه السيرة، هو مطابقة فعل أىّ شخص مع اعتقاده، سواء طابق الواقع أم لا؟ غاية الأمر إذا توافق رأى الحامل و الفاعل، فلمّا يرى الحامل رأى الفاعل مطابقا لاعتقاده، يرى عمله صحيحا واقعا و من هنا يحمل عمله على الصحيح واقعا عند الشك فى صحته.

و عليه فتفسير الصحة بالصحة الواقعية عند الحامل فى مطلق موارد جريان هذه القاعدة يشكل الالتزام به.

و قد اتضح بما قلنا أنّه إذا جهل الحامل بحال الفاعل، لا بد له أوّلا من إحراز مطابقة رأيه مع اعتقاد نفسه، و لا أصل بين العقلاء يحرز به ذلك، بل ربما تكون الغلبة فى اختلاف الآراء، إلّا فى مسائل اتفاقية أو قليلة الاختلاف، فحينئذ لا يعتنون باحتمال المخالفة فى الرأى، و يحملون فعل الغير على الصحة الواقعية. و هذا بخلاف المسائل كثيرة الاختلاف.

و بناء على ذلك لو كان الحامل جاهلا بحال الفاعل فى المسائل الاختلافية، فأيضا لا تجرى أصالة الصحة بمعنى الحمل على الصحة الواقعية، بل إنما تجرى بمعنى الحمل على ما هو الصحيح عند الفاعل. و أثره كون عمله محكوما بالصحة عند نفسه، فلا يرتكب حراما، و لا إعادة و لا قضاء و لا كفارة عليه فى مواردها، من دون ترتب أثر الصحة عند الحامل.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۵۳

و إنّما تظهر أثر الصحة هاهنا- بمعناه الوضعى المأخوذ فى جريان هذه القاعدة- فى عمل النائب عن الميت، فاذا كان عمله صحيحا حسب اعتقاده بمقتضى أصالة الصحة يسقط وظيفة الحامل إذا كان وصيا أو ولىّ الميت.

و كذا تظهر ثمرتها فى قضاء الولد الأكبر عن أبيه، فاذا ثبتت صحة صلاة أبيه- عند الشك فى صحتها- بأصالة الصحة تسقط عنه الوظيفة؛ لأنّ المناط فى سقوط الوظيفة فى كلا الموردين هو صحة العمل عند الفاعل.

هذا فى العبادات.

و أما فى المعاملات، فأثره جواز تصرفه فى المال المنتقل إليه بالمعاملة فيما لو كان الحامل شخصا ثالثا، غير طرفى المعاملة، فيجوز له شراء ما انتقل إليهما بتلك المعاملة.

و حاصل الكلام: أنّ مقتضى التحقيق فى المقام: أنّه لا دليل على أخذ الصحة عند الحامل فى جريان أصالة الصحة و إن كان هو الغالب من جهة ترتب الآثار، بل تجرى لإثبات الصحة عند الفاعل أيضا.

و ذلك أولا: لأنّه مقتضى ظاهر حال العاقل الملتفت، بل عليه سيرة العقلاء؛ فانهما يقضيان بمطابقة عمل كل عاقل ملتفت مع اعتقاده.

و ثانيا: ربما يترتب الاثر الشرعى على الصحة عند الفاعل كما أشرنا إليه آنفا. و عليه ففى المقام، فإن قلنا بأخذ الصحة الواقعية عند الحامل فى جريان أصالة الصحة، لا بد من التفصيل من جهة العلم بحال الفاعل و عدمه و علمه بالحكم و جهله، فاذا لم يطلع الحامل عن حال الفاعل تجرى أصالة الصحة فى غير المسائل كثيرة الاختلاف. و أمّا إذا اطّلع عن حاله بالمخالفة فى الرأى فلا إشكال فى عدم جريان أصالة الصحة، لو كانت المخالفة

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۵۴

بالتباين و لا مانع من جريانها فى المخالفة بغير التباين، كما قلنا.

و أما إذا اطلع عن حاله بالموافقة فى الاعتقاد فلا ريب فى جريان قاعدة أصالة الصحة، بل هذه الصورة هى المتيقّنة من جريانها، كما لا إشكال فى عدم جريانها فيما إذا اطلع عن حاله بكونه غافلا عن الصحة و الفساد.

و أما إذا لم نقل بأخذ الصحة الواقعية عند الحامل فى جريان هذه القاعدة- كما هو مقتضى التحقيق- فتجرى فى صورة العلم بالمخالفة

و فی المسائل الاختلافیة إذا لم یعلم رأی الفاعل و یترتب الأثر الشرعی علیها، کما فی النیابة عن المیت و باب الوصایة و العبادات الاستیجاریة و غیر ذلک.

الخامس: إحراز أصل العمل.

و ذلک لوضوح عروض کل صفة علی موصوفها، فما دام لم یحرز وجود المعروض لا یعقل الشک فی اتصافه بتلک الصفة. و إنّ الصحة المشکوکة حسب الفرض صفة لأصل العمل، فلا بد من إحرازه لکی یعقل الشک فی صحته. و من هنا لا سیرة للعقلاء علی جریان القاعدة إلّا بعد إحراز تحقق ذات العمل، کیف ما کان سنخ ذاته.

و علیه فلو کان العمل من العناوین القصدیة المتقوّمة بالقصد، یعتبر إحراز قصد ذلک العمل فی جریان أصالة الصحة عند الشک فی صحته، بلا ریب؛ نظرا إلی عدم تحقق عنوان العمل بدون القصد حینئذ. و لذا لا بد من تحقق قصد عنوان أصل العمل فی جریان هذه القاعدة فی مثل الصلاة و الصوم و الغسل و الوضوء مما یتقوّم عنوانه بالنیة، بل قد یقال باعتبار إحرازه فی العناوین غیر القصدیة أیضا، کما لو رأینا أحدا یصبّ الماء علی ثوب و لا ندری أنه قصد بذلک التطهیر أو إزالة الوسخ، فیشکل فی إجراء

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۵۵

أصالة الصحة فی عمله و الحکم بطهارة ذلک الثوب.

ثم قال هذا القائل: «نعم بعد إحراز کونه قاصدا للتطهیر لو شککنا فی حصول الطهارة الشرعیة لاحتمال الاخلال بشرط من شروطها کالعصر و التعدّد یحکم بحصولها حملا لفعله علی الصحة». «۱»

و قد یشکل علی ذلک بأنّ قصد التطهیر إذا لم یکن معتبرا فی عنوانه و صحته فلا وجه للشک فی صحته من جهة تعلق القصد.

و یمکن الجواب عن هذا الإشکال بأنّ الشک فی صحته من جهة عدم إحراز تعلّق القصد بالتطهیر و إن لا وجه له، إلّا أنّ الشک فی صحته لاحتمال الاخلال بشرط من شرائط الطهارة الشرعیة- کالعصر و التعدد- بمکان من الامکان و لو لم یحرز قصد التطهیر؛ لعدم منافاة بینهما.

و علیه فحینما شک فی صحة الغسل شرعا لاحتمال الاخلال بشرط لا یمکن إجراء أصالة الصحة ما دام لم یحرز کونه قاصدا للتطهیر و بصدد الغسل الشرعی. و ذلک لأنّ السیرة إنما استقرت علی جریان هذا الأصل فی عمل أحرز کون الغیر بصدد اتیان ذلک العمل، و هذا هو منصرف ما یشعر إلی هذا الأصل من النصوص.

فمقتضی القاعدة فی مفروض الکلام عدم تحقق ما شک فی حصوله من الشروط، کالعصر و التعدد، فانهما أمران حادثان و الأصل عدم حدوثهما فیحکم بعدم تحقق الغسل الشرعی حینئذ.

و بناء علی ذلک ففی العبادات النیابیة یشترط إحراز قصد النیابة فی جریان هذا الأصل. و إلّا لا یثبت بأصالة الصحة متعلق الاستیجار؛ لأنّ

---

(۱) مصباح الاصول: ج ۳، ص ۳۳۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۵۶

مرجع الشک حینئذ إلی الشک فی إتیان متعلق الاستیجار صحیحا لکی یستحق العامل الاجرة بذلک.

و علیه فلو شک فی أنّ العامل هل قصد النیابة من عمله أو لا، بل عمل لنفسه، لا تنفع أصالة الصحة فی الحکم باستحقاقه للأجرة؛ لأنه فرع اتیان العمل النیابی صحیحا، لا الصحیح مطلقا، و لو بدون قصد النیابة.

و أما الجمع بین عدم حصول فراغ الذمة لعدم قصد النیابة، و بین استحقاق الاجرة للإتیان بالعمل صحیحا، عند الشک فی صحة العمل النیابی- کما یظهر من الشیخ الأعظم- فلا یصح. و ذلک لعدم کون مورد الاجارة هو الاتیان بالعمل الصحیح مطلقا، بل هو الاتیان به

نيابة عن الغير.

ثم إنه لا ـ طريق إلى إحراز هـذا القصـد إلّا إخبار العامل؛ لأنه أمر قلبى لا يعلم إلّا من قبله، و لا يمكن العلم الوجـدانى و لا إقامـة البيّنة عليه.

و لا ريب فى عدم اعتبار قوله إذا كان فاسـقا. و أمّا أنّه هل تعتبر العدالة فى سماع قوله أو تكفى وثاقته، فالأقوى أنّه تكفى وثاقته؛ نظرا إلى جريان سـيرة العقلاء عليه، و لدلالة النصوص المعتبرة على حجية خبر الثقة، كما أشرنا إلى بعضها فى كتابنا «مقياس الرواية». و أمّا العدالة فلا دليل على اعتبارها فى مطلق الموضوعات و لا بالخصوص فى المقام، كما ورد فى الشهادة و نحوها.

و لا يخفى أن المقصود من إحراز العمل هو إحراز أصل وقوعه فى موطنه (ماضـيا أو مستقبلا أو حالا)، و لا بمعنى مضىّ زمن وقوعه، و إلّا لم يكن فرقا بينه و بين قاعدة الفراغ من هذه الجهة.

و مما ينبغى ذكره فى المقام أنّ بعض الاصول العقلائية كأصالة الجد

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۵۷

و الالتفات و نحوهما يجرى عنـد الشك فى أنّ عنوان العبادة أو المعاملـة مقصود العامل من فعله جـدا، و يحرز بهذه الاصول العقلائية تعلّق القصـد الجدى من العامل بتلك العبادة أو المعاملة، و إنّ هذه الاصول فى الحقيقة منقّحات لموضوع أصالة الصـحة، و هو أصـل العمل، و إنما تجرى لنفى احتمال الهزل و الغفلة بعد إحراز قصد العامل أصل العمل، و إلّا فلا تنفع فى تنقيح موضوع هذه القاعدة.

ثم إنّه يظهر من الامـام الراحـل «۱» أنّه إذا كـان الشـك فى جزء متمّم لعمـل، كالشـك فى تعقّب الايجـاب بالقبول، بعـد العلم بتحقق الايجاب، لا مجال لأصالة الصحة؛ لأن الشك فى تحقق الجزء المتمّم، لا فى صحة الايجاب نفسه.

و فيه: أنّه إذا عقد شـخصان معاملة و شـككنا فى صـحتها تجرى أصالة الصـحة فى المعاملة الصادرة منهما مطلقا، سواء كان الشك فى صحـة بعض أجزاء تلك المعاملة، كالإيجاب نفسه أو القبول نفسه، أو فى تحقق الجزء المتمّم و ضـمّه إلى الجزء الآخر. فعلى أىّ حال قد صدر منهما فعل- و هو المعاملة- و شككنا فى صحته، فتجرى أصالة الصحة، بلا فرق بين منا شىء الشك و موارده.

نعم لو لم نحرز تحقق أصل عنوان العقـد للعلم بعدم تحقق ما يتقوّم به من أركان العقد عرفا كالإيجاب أو القبول أو نحوهما أو شـك فى ذلك لا تجرى أصالة الصحة؛ نظرا إلى اعتبار صدق أصل عنوان العمل، دون ما لو شك فى ما يعتبر فى صحته شرعا.

و لعلّ مقصود الامام قدّس سرّه هو ما لو شك فى الركن المقوم لعنوان العقد

---

(۱) الرسائل: ج ۱، ص ۳۲۷.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۵۸

و بناء عليه لا يرد إشكال، كما يفهم من تمثيله بالايجاب.

السادس: إحراز قابلية الفاعل و المورد.

بيان ذلك: أنّ الشك فى صحة عمل الغير تارة: يكون لأجل الشك فى قابلية الفاعل، و أخرى: لأجل الشك فى قابلية المورد، و ثالثة: لاحتمال فقدان شرط أو وجود مانع مع إحراز قابلية الفاعل و المورد.

و لا كلام فى حجية أصالة الصحة فى الصورة الأخيرة.

و أما الاوليان فقد وقع الخلاف فى حجية أصالة الصحة فى مواردهما.

و لتحقيق ذلك نقول:

إنّ كلّ واحـد من قابليـة الفاعل و المورد إمّا عرفى أو شـرعى، أما القابلية العرفية للفاعل، مثل كون البائع مميزا بأن لا يكون مجنونا أو سفيها أو صبيا غير مميز، و الشـرعية مثل كونه بالغا أو غير مفلّس و أما القابلية العرفية للمورد مثل كون المبيع مالا عرفا، و الشرعية مثل

کونه مما یملک شرعا، دون ما لا یملک شرعا کالخمر و الخنزیر.

فنسب إلی العلامهٔ و المحقق عدم جریان أصالهٔ الصحهٔ إذا لم تحرز قابلیهٔ الفاعل و المورد؛ بدعوی أنّ الحمل علی الصحهٔ إنّما هو فیما إذا شک فی الصحهٔ الفعلیهٔ بعد إحراز الصحهٔ التأهلیّهٔ.

و ذهب الشیخ الأعظم الانصاری إلی جریانها حینئذ؛ بدعوی قیام السیرهٔ علی جریان هذه القاعدهٔ مع الشک فی قابلیهٔ الفاعل و المورد. کما لو شک فی صحهٔ معاملهٔ لأجل الشک فی أنّ البائع مالک أو غاصب، فانّ السیرهٔ جاریهٔ حینئذ علی أصالهٔ الصحهٔ و ترتیب آثار العاملهٔ الصحیحهٔ.

و لکن الأقوی ما ذهب إلیه العلامهٔ و المحقق، من اعتبار إحراز قابلیهٔ

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۵۹

الفاعل و المورد فی جریان أصالهٔ الصحهٔ ما لم تجر قاعدهٔ الید، و إلّا فلا تصل النوبهٔ إلی أصالهٔ الصحهٔ.

و ذلک لأنّ عمدهٔ دلیل هذه القاعدهٔ- و هی السیرهٔ- یشکل إحرازها عند الشک فی قابلیهٔ الفاعل و المورد. حیث إنّا نری فی سیرهٔ أهل العرف؛ أنّه إذا باع زید دار عمرو- مثلا- مع اعترافه بأنه ملکه، و شکّ فی أنه وکیله، لا یقدمون علی شراء الدار منه، و کذا لو طلّق زید زوجهٔ عمرو مع الشک فی أنه وکیله، فلا یرتّب المتشرعهٔ أثرا علی طلاقه، و لا أقلّ من الشک فی جریان السیرهٔ علی ترتیب آثار الفعل الصحیح عند الشک فی قابلیهٔ الفاعل.

و من هنا یشکل دعوی جریان أصالهٔ الصحهٔ فی سیرهٔ المتشرعهٔ عند الشک فی بلوغ المتعاملین، أو فی عقلهما أو رشدهما، و کذا عند الشک فی قابلیهٔ المورد عرفا، کما لو شکّ فی أنّ المبیع هل له مالیهٔ عند أهل العرف أم لا؟ فلم یعلم ترتیب آثار البیع الصحیح حینئذ علی مثل هذه المعاملهٔ فی سیرهٔ العقلاء، بل ربما یرجع الشک فی قابلیهٔ المورد إلی الشک فی أصل عنوان العمل.

و علی أیّ حال فالسیرهٔ لا بد من إحرازها، و هو مشکل فی المقام، فإنها دلیل لبّی یؤخذ بالقدر المتیقن من مستقرّها.

و أما ترتیب آثار المعاملهٔ الصحیحهٔ عند الشک فی کون البائع مالکا أو غاصبا، أو ما إذا کان منشأ الشک فی صحهٔ الشک فی قابلیهٔ المورد شرعا، کما لو شکّ فی صحهٔ معاملهٔ لأجل الشک فی کون المبیع مما یملک شرعا أو مما لا یملک لاحتمال کونه لحم الخنزیر، فانما یکون لأجل قاعدهٔ الید؛ حیث لو لا أماریهٔ الید لما قام للمسلمین سوق، کما ورد فی النص، و سیأتی توضیح ذلک فی تحقیق قاعدهٔ الید، و لیس ترتیب آثار الصحهٔ لأجل جریان

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۶۰

قاعدهٔ الصحهٔ فی مفروض الکلام؛ لأنّها إنّما تجری إذا لم تکن أمارهٔ، و إلّا لا تصل النوبهٔ إلی هذه القاعدهٔ؛ حیث أخذ فی موضوعها الشک فی الصحهٔ.

مدرک هذه القاعدهٔ

اشارهٔ

قد استدل لهذه القاعدهٔ بوجوه.

الأوّل: الإجماع المحصّل

من تتبع فتاوی الفقهاء.

و فیه أولا: أنّ تحصیل الاجماع فی جمیع الموارد مشکل؛ نظرا إلی توقف تحصیله علی إحراز استنادهم إلی هذه القاعدهٔ فی ترتیب

أثر الصحیح علی ما شک فی صحته فی جمیع الأبواب حتی المعاملات. و إثبات ذلک مشکل جدّا، لما عرفت من ابتناء ذلک غالبا فی المعاملات علی قاعدتی الید و السوق.

و ثانیا: علی فرض إحراز ذلک لا- قیمة لهذا الاجماع لاحتمال استنادهم فی الاتفاق علی ذلک إلی بعض الوجوه الآتیة، بل من المظنون قویا، فهو مدرکی، لا تعبّدی کاشف عن رأی المعصوم علیه السّلام.

الثانی: ما استدل به من الکتاب

. فمن ذلک قوله تعالی: «یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا کَثِیراً مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ». «۱»

وجه الدلالة ظهوره فی أنّ ظنّ السوء بالأخ المؤمن إثم و حرام. و لازم ذلک وجوب حمل أفعاله و أقواله علی الصحة، کما استدل بهذا التقریب السید میر عبد الفتاح. «۲»

و فیه: أنّ بطلان العمل لا یلازم المعصیة؛ لأنه ناشئ من الخطأ

---

(۱) سورة الحجرات: الآیة ۱۲.

(۲) العناوین: ج ۲، ص ۵۴۵.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۶۱

و الاشتباه أو الجهل بالحکم، فعدم حمل فعل المسلم علی الصحة لا یستلزم ظن السوء فی حقّه، فلیس هذا هو المقصود من الآیة، بل ظاهرها هو حمل فعل المسلم علی الجائز الحلال و المشروع المباح و النهی عن الظنّ بارتکاب المعصیة و القبیح فی حقه ما دام یحتمل المباح و المشروع.

و هذا المعنی خارج عن محل الکلام، و لیس هو المقصود من أصالة الصحة فی کلمات الفقهاء، کما سبق بیان ذلک فی تحریر مفاد القاعدة.

و منه: قوله تعالی: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» بناء علی عدم اختصاص الخطاب بالمتعاقدین و شموله لجمیع المکلّفین، فیکون الجمیع مأمورین بالوفاء، بمعنی ترتیب آثار الصحة علی العقد الواقع من المتعاملین.

و ردّ ذلک أولا- بأنّ الخطاب فی الآیة إلی خصوص المتعاقدین، و أما صیغة الجمع «أوفوا» فهی علی سبیل الانحلال شامل لآحاد المتعاقدین، فلا تشمل هذه الآیة جمیع المکلّفین حتی تصلح للدلیلیة علی حمل غیر المتعاقدین فعلهما علی الصحة.

و ثانیا: بأنه علی فرض عمومیة الآیة لغیر المتعاقدین فانما هی تختص بالعقود و لا تشمل الایقاعات. و علی فرض شمولها للإیقاعات- بناء علی کون المراد بالعقود المعنی اللغوی، لا- الاصطلاحی المقابل للإیقاعات- تختص بالمعاملات، فیکون مدلولها أخصّ من المطلوب إذ الکلام فی اعتبار أصالة الصحة فی جمیع الموارد حتی العبادات.

و ثالثا: بأنّ الشبهة فی موارد جریان أصالة الصحة مصداقیة؛ إذ هی من الاصول المجعولة فی الشبهات الموضوعیة، دون الحکمیة. بمعنی أنّ العمل الصادر من المکلّف هل هو واجد لتمام الأجزاء و الشرائط و فاقد للموانع أم لا؟

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۶۲

و قد ثبت فی الاصول عدم جواز الرجوع إلی العام فی الشبهات المصداقیة.

الثالث: عموم التعلیل الوارد فی قاعدة الید فی صحیح حفص بن غیاث

بقوله علیه السّلام: «لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق» فانه یشمل بعمومه مجری أصالة الصحة؛ حیث إنّه لو لا جریانها و اعتبارها

فی مواردها لما قام سوق للمسلمین.

و فیه أولا: أنّ مجری هـذه القاعدهٔ یختص بصورهٔ الشک فی الصحهٔ و هی موضوعها، و الحال أنّ الید أمارهٔ و طریق إلی الواقع کسائر الأمـارات و تعتبر فی مطلق موارد الجهـل بالواقع، اللهم إلّا أن یقال بابتناء أصالـهٔ الصـحهٔ علی سـیرهٔ العقلاء المسـتقرّهٔ فی مطلق الجهل بحال الغیر. و لکنه غیر معلوم فإنّ المتیقن من مستقرّها هو صورهٔ الشک فی صحهٔ فعل الغیر.

و ثانیا إنّ قاعدهٔ الید تختصّ بالمعاملات، و الحال أنّ المطلوب فی المقام إثبات اعتبار أصالهٔ الصحهٔ فی مطلق الموارد، حتی العبادات.

الرابع: سیرهٔ المتشرعهٔ؛

اشارهٔ

حیث إنّها قد استقرّت منهم علی ترتیب آثار الصحهٔ علی فعل المسلم عند الشک فی صحته فی جمیع الموارد، بلا فرق بین العبادات و المعاملات، و لاـ بین العقود و الایقاعات. و لا ریب فی اتصال هـذه السـیرهٔ بزمان الشارع؛ حیث لم یسـمع خلاف ذلک من أصـحاب النبی صـلّی اللّه علیه و آله و الأئمـهٔ، بل ورد عنهم علیهم السّـلام ما یدل علی ارتضائه بذلک و إمضائه لهذه القاعدهٔ، کما یجد المتتبع ما یدل علی ذلک من النصوص.

بل ربما یقال- کما عن الامام الراحل قـدّس سـرّه «۱» - بعدم اختصاص هذه السـیرهٔ بالمتشـرعهٔ، بل اسـتقرّت بین العقلاء؛ نظرا إلی أنّ للمسلمین لم یکن طریقهٔ

---

(۱) الرسائل: ج ۱، ص ۳۲۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۶۳

خاصّهٔ کاشـفهٔ عن إبداع هذا الأصل من قبل الشارع، بل الضـرورهٔ قاضیهٔ باستقرارها بین العقلاء قبل الإسلام من بدء تمدّن البشر، و إنّ الإسـلام قـد جاء فی عصـر کانت أصالهٔ الصـحهٔ- کقاعدهٔ الید و العمل بخبر الثقهٔ- معمولهٔ بین الناس. فان المسـلمین کانوا یعملون بها من غیر انتظار صدور حکم فی ذلک من جانب الشارع، و الآن یحمل المسلمون أعمال سایر الملل علی الصحیح و إنهم أیضا یحملون أفعال المسلمین علی الصحیح فی جمیع الامور. و هذا یکشف أنّ عمدهٔ دلیل اعتبار أصالهٔ الصحهٔ هی سیرهٔ العقلاء.

و لم یردع عنها الشارع، بل وردت روایات تدل علی امضائها.

النصوص الإمضائیهٔ

فمن هـذه الروایات ما ورد فی أبواب تجهیز الموتی؛ لـدلالتها علی اکتفاء المسـلمین من لـدن صـدر الإسـلام علی فعل الغیر فی غسـل موتـاهم و کفنهم و سایر تجهیزاتهم، فکانوا یصـلّون علیهم من غیر تفتیشـهم عن صـحهٔ أفعالهم و لم یکن ذلک إلّا لبنائهم علی صـحهٔ فعل الغیر.

و منهـا: مـا دلّ علی جعل القاضـی و الحاکم و إمام الجماعـهٔ و الوصـی و القیّم، و ما دل علی اعتبار شـهادهٔ الشاهـد فی المحکمـهٔ، مع کونهم فی معرض العثور و الزلّهٔ، فلیس ذلک إلّا لحمل أفعالهم علی الصحیح.

و منهـا، مـا دلّ علی مشـروعیهٔ التوکیل و الاسـتنابهٔ فی المعاملات، بل و بعض العبادات، کالحـج و صـلاهٔ المیت، مع عـدم صونهم من العثور و الخطأ، فلا یحرز صحهٔ أعمالهم إلّا تعبّدا بأصالهٔ الصحهٔ.

إلی غیر ذلک من الموارد. فإنّ النصوص الواردهٔ فی هذه الموارد تدلّ

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۶۴

علی ابتناء مشروعیهٔ ترتیب آثار الصحهٔ علی فعل الغیر فی العبادات و المعاملات علی هذه القاعدهٔ و هی تصلح لإمضاء سیرهٔ العقلاء.
و لا فرق فی بناء العقلاء بین مضیّ زمان صدور الفعل من الغیر و حال اشتغاله به و صدوره منه فی المستقبل.

الخامس: توقف حفظ نظام المعاش، بل الحیاهٔ علی جریان هذه القاعدهٔ

؛ إذ لو لا البناء علی صحهٔ فعل الغیر عند الشک للزم عدم الإقدام علی أثر المعاملات و عدم اعتماد أحد علی أحد فی شیء من أمور العیش و المعاشرات؛ و للزم العسر و الحرج الشدیدان فی حد الاخلال بامرار المعاش؛ لعدم إمکان تحصیل العلم بصحهٔ فعل الغیر فی غالب الموارد و لا قیام البینهٔ، بل للزم عدم إمکان فصل الخصومات و القضاء بین الناس.
و لا ریب أنّ ذلک ینجرّ إلی الهرج و المرج و سلب الأمنیهٔ عن المجتمع و تعطیل اقتصادهم و فساد معاشهم، و بالمآل یوجب الاختلال فی نظام حیاتهم.
و فیه: أنّه مع جریان قاعدهٔ الید و السوق فی المعاملات لا یتوقف حفظ نظام المعاش علی جریان أصالهٔ الصحهٔ.

السادس: ظاهر حال الفاعل العاقل المختار الملتفت

، مطابقهٔ عمله مع اعتقاده بمقتضی الفطرهٔ و الغریزهٔ التی خلق علیها الانسان و هو مجبول علیها. و ظاهر حال الانسان مأخوذ و حجّهٔ فی سیرهٔ العقلاء و کذا ظاهر حال المسلم فی سیر المتشرعهٔ.
و لکن هذا الدلیل إنما یثبت الصحهٔ عند العامل.
و هذا الدلیل غیر السیرهٔ؛ لأنّها جریان عملی، و لکن هذا الدلیل ناظر إلی ظاهر حال کلّ شخص بمقتضی الفطرهٔ و بما أنّه إنسان عاقل مختار ملتفت.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۶۵

هل هی من الأمارات أو الاصول؟

لا ریب فی أنّ أصالهٔ الصحهٔ من الاصول، لا الأمارات.
و الوجه فیه واضح؛ نظرا إلی أخذ الشک فی موضوعها. فانّ عمدهٔ دلیل هذه القاعدهٔ- و هی السیرهٔ- إنّما استقرّت علی جریان هذا الأصل عند الشک فی صحهٔ فعل الغیر؛ حیث لا معنی للحمل علی الصحهٔ و لا البناء علیها، إلّا إذا شک فیها. و کذا بالنسبهٔ إلی سایر أدلهٔ هذه القاعدهٔ، حتی ظاهر حال الفاعل العاقل الملتفت. فعند الشک فی صحهٔ فعل الغیر لاحتمال البطلان بأیّ سبب، یؤخذ بظاهر حاله و یدفع به احتمال البطلان و یبنی علی صحهٔ عمله.
و أما مشروعیهٔ جعل القاضی و التوکیل، فهی ثابتهٔ بأدلّتها اللفظیهٔ، لا بأصالهٔ الصحهٔ. و أما الاکتفاء بغسل الموتی و کفنهم الصادر من المؤمنین فلعدم تحقق الشک فی صحهٔ فعلهم، لا لأصالهٔ الصحهٔ. نعم لو شک فی صحهٔ فعلهم تجری أصالهٔ الصحهٔ.
فلا یصغی إلی مقالهٔ من قال بأنّ أصالهٔ الصحهٔ من الأمارات؛ لأنّ الأمارهٔ لم یؤخذ فی موضوعها الشک، بل جعلت حجهٔ فی مطلق الجهل بالواقع. حیث إنّ من الواضح أنّه ما لم یشک فی الصحهٔ لا معنی للحمل و البناء علیها، کما هو المرتکز من سیرهٔ العقلاء.

أصالهٔ الصحهٔ من الاصول التنزیلیهٔ

وقع الکلام فی أنّ أصالهٔ الصحهٔ هل تکون أصلا تنزیلیا أو غیر تنزیلی.

مقتضـی التحقیق أنّها من الاصول التنزیلیـهٔ؛ إذ مفادها حسب مقتضـی أدلّتها تنزیل فعل الغیر منزلـهٔ الواقع و لو فی اعتقاد العامل. و علیه فأصالهٔ الصحهٔ من الاصول التنزیلیهٔ المحرزهٔ.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۶۶

و أما مجرد الکاشـفیهٔ الناقصهٔ الثابتهٔ لظاهر حال المسلم، بل أیّ فاعل عاقل ملتفت، فلا یوجب کون ظاهر حال المسلم أمارهٔ علی صحهٔ فعله.

و ذلک لأنّ ظاهر حال المسـلم إنّما یؤخـذ به فی سـیرهٔ المتشـرعهٔ عنـد الشک فی صـحهٔ فعله و إنّ المعیار فی الأصل أخـذ الشک فی موضوعه، کما أن فی الاستصحاب تکون للحالهٔ السابقهٔ کاشفیهٔ ناقصهٔ و مع ذلک یکون من الاصول و لم یقل أحد بأماریتها.

و لاـ یخفی أنّ هـذه القاعـدهٔ لیست من قبیـل الحکم؛ لأنّ البناء علی صـحهٔ فعل الغیر و حمله علی الصـحهٔ، فعل الشـخص الحامل عند الشـک. کمـا أنّ الاستصـحاب هو البنـاء علی مـا کـان ثابتـا فی السـابق، و لیس نفسه حکمـا من أحکام العقل و الشـرع، بل بناء عملی استقرّت علیه سیرهٔ العقلاء و أمضاها الشارع.

مثبتات هذه القاعدهٔ

قد یتوهم أنّ حجیهٔ أصالهٔ الصحهٔ بالنسبهٔ إلی لوازمها العقلیهٔ و العادیهٔ منوطهٔ بکونها من الأمارات؛ نظرا إلی حجیهٔ الأمارات فی مثبتاتها دون الاصول.

و من هنا وقع الکلام فی حجیهٔ مثبتات الأمارات.

فقال بعض الأعلام «۱» بعـدم حجیـهٔ الأمارات فی مثبتاتها کالأصول، و عدم الفرق بینهما من هذه الناحیهٔ، إلّا فی الإخبار؛ نظرا إلی قیام سیرهٔ العقلاء فیه علی الأخـذ بلوازم الخبر. و وجّه ذلک بأنّ دلیل اعتبار الأمارات الوارد من جانب الشارع إنما جعلها حجـهٔ تعبدیهٔ؛ لما لها من الکاشفیهٔ

---

(۱) مصباح الاصول: ج ۳، ص ۱۵۵ و ص ۳۳۳- ۳۳۴.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۶۷

الناقصهٔ عن الواقع وجدانا، فتمّمها دلیل اعتبارها تعبّدا، لا وجدانا حتی تکون حجهٔ فی مثبتاتها.

و إنّما الحجـهٔ هی مثبتات المعلوم بالوجـدان، لا بالتعبّـد. و ذلک أنّه یحصل من العلم بالملزوم العلم بلازمه وجـدانا، بعد الالتفات إلی الملازمهٔ بینهما.

ففی الحقیقهٔ یترتب العلم باللازم من العلم بالملازمهٔ و العلم بالملزوم معا، لا خصوص العلم بالملزوم.

و استشـهد لـذلک بمـا قـال علمـاء المنطق؛ من أنّ العلم بالنتیجـهٔ یحصـل من العلم بالصـغری و الکبری معا. و مرجعه إلی توقف العلم باللازم علی ضمّ العلم بالملازمـهٔ إلی العلم بالملزوم وجـدانا. و هـذا بخلاف العلم التعبـدی المجعول من قبل الشارع، حیث لا ملازمهٔ عقلیـهٔ بین المعلوم التعبّـدی و بین لوازمه العقلیـهٔ و العادیهٔ؛ نظرا إلی اختصاصـها بالملزوم المعلوم وجدانا، فلا یلزم من المعلوم التعبدی العلم باللازم وجـدانا، بل العلم التعبدی فی هذه الجههٔ تابع لنطاق الدلیل الشـرعی الظاهر فی حجیهٔ الأمارهٔ فی خصوص ما قامت علیه، دون لازمه العقلی و العادی.

و لکنّک عرفت من خلال هذا البیان أنّ کلام هذا العلم إنما یصح فی أمارات ثبت اعتبارها بدلیل خاص شرعی تعبدا، لا فی الأمارات العقلائیهٔ التی استقرّ بناء العقلاء علی العمل بها. و لا فی الامارات التی ثبتت حجیتها بدلیل لفظی من الکتاب أو السّنهٔ.

و ذلک لأنّ العقلاء یأخذون بلوازم ما یرونه حجّهٔ کاشفهٔ عن الواقع.

و من هنا لو قلنا بأماریة هذه القاعدة و بنینا علی أنّ أصالة الصحة لم یؤخذ الشک فی موضوعها عند العقلاء لا مناص من القول بالأخذ بلوازمها کما أنّ

الأمر کذلک فی حجیة خبر الثقة، بناء علی اعتباره ببناء العقلاء. کما أنّ ما ثبت اعتباره بدلیل لفظی من الأمارات لا إشکال فی حجیة لوازمها؛ نظرا إلی حجیة ظاهر الدلیل اللفظی بما له من النطاق و الاطلاق و الاطلاق الشامل للّوازم التی داخلة فی نطاق ظهور الدلیل اللفظی.

فالحق فی المقام أن یفصّل بین الأمارات العقلائیة التی أمضی الشارع اعتبارها و بین الأمارات التعبدیة التأسیسیة، کما أشار إلی ذلک الامام الراحل قدّس سرّه و فصّل بذلک فی المقام. «۱» کما لا بد من هذا التفصیل بین الأمارات التعبدیة و بین ما ثبت اعتباره بالدلیل اللفظی.

و تحریر کلامه قدّس سرّه: أنّ الامارات العقلائیة التی أمضاها الشارع، لم تستقرّ سیرة العقلاء علی العمل بها، إلّا لأجل کشفها عن الواقع وجدانا لا للتعبّد بها.

و ذلک لأنّ فی هذه الأمارات کاشفیة ناقصة توجب مرتبة من الوثوق و الظن بالواقع وجدانا و هی توجب الظن الوجدانی بلوازمه. و لذا تری العقلاء یرتّبون الأثر علی لوازمها و هذا بخلاف الأمارات التعبّدیة التأسیسیة التی لا توجب الظن الوجدانی بمؤداها، فضلا عن لوازمها العقلیة و العادیة، کالإجماع و نحوه.

و الحاصل: أنّ مثبتات الأمارات العقلائیة و الامضائیة و التی ثبت اعتبارها بالدلیل اللفظی حجة بخلاف الأمارات التعبدیة.

و ذلک لأنّ فی الأمارات العقلائیة، لمّا جری بناؤهم علی ترتیب الأثر علیها بما أنّها طرق إلی الواقع وجدانا، فلذا یأخذون بلوازمها العادیة و العقلیة، فجرت سیرتهم علی ترتیب هذه الآثار. و أما الأمارات الثابتة بالأدلة

---

(۱) الرسائل: ج ۱، ص ۱۷۸ و ۱۸۱.

اللفظیة فلدخول اللوازم العادیة و العقلیة فی نطاق اطلاقها بحسب المتفاهم العرفی، کما هو المتفاهم من قولهم علیهم السّلام «صدّق العادل». و لا یتوقف ترتیب آثار اللوازم علی العلم بالملازمة بینها و بین المعلوم بالتعبد بل علی المتفاهم العرفی من الخطاب. و هذا بخلاف الأمارات التعبّدیة المحضة المحضة کالإجماع.

و لا فرق فی هذه الجهة بین الاصول و بین هذا النوع من الأمارات؛ (أعنی بها التعبدیة المحضة کالإجماع)؛ إذ الاصول و إن کانت عقلائیة، إلّا أنّه أخذ الشک فی موضوعها. فان بناء العقلاء و سیرتهم قد قامت علی العمل بالأصل بعد الیأس عن العلم بالواقع و الشک فیه، و هذا بخلاف الأمارات العقلائیة، فانّ بناء العقلاء قد قام علی الأخذ بها بلحاظ أنّهم یرونها طریقا إلی الواقع.

و إنّ نطاق حجیة الاصول العقلائیة لمّا یدور سعة و ضیقا مدار کیفیة استقرار سیرة العقلاء، و إنّها لم تستقرّ فی المقام إلّا علی معاملة الصحة مع نفس العمل الصادر من الفاعل، فلذا لا تترتّب علیه الآثار و اللوازم العقلیة و العادیة، بل و حتی اللوازم الشرعیة؛ نظرا إلی عدم استقرار سیرة من العقلاء علی ترتیبها.

و إنّما تترتب الآثار الشرعیة لأجل وقوع قاعدة کلیة شرعیة موضوع کبری شرعیة أخری، کما هو الوجه فی ترتیب الآثار الشرعیة علی الاصول العملیة، دون آثارها العقلیة و العادیة.

فان فی المقام لا تثبت بأصالة الصحة فی الطلاق- مثلا- إلّا صحة الطلاق، و لکن إذا صحّ الطلاق یندرج مورد الأصل تحت کبری عدة الطلاق المستفاد من قوله تعالی: «وَ الْمُطَلَّقاتُ یَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ» و هکذا سایر الکبریات الشرعیة المترتبة علیها.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج‌۱، ص: ۷۰

و الحاصل: أنّ مقتضی التحقیق هو التفصیل فی حجیة لوازم أصالة الصحة بین الآثار العقلیة و العادیة و بین الآثار الشرعیة، فهی حجة فی الثانیة، دون الاولی، کما هو شأن سایر الاصول العقلائیة. و قد اتضح لک من خلال ما بیّناه أنّ هذا التفصیل لیس لأجل کون هذه القاعدة من الأمارات، بل لأنّها من الاصول.

مجاری هذه القاعدة و تطبیقاتها

إنّ موارد جریان هذه القاعدة لا تحصی، و هی منبثّة فی خلال مختلف أبواب الفقه و شتّی مسائلها، مما تتطرّق إلیه الصحة و الفساد.

و نکتفی هاهنا بذکر نماذج من مجازیها الاختلافیة التی وقع الکلام فیها بین الأعلام.

فمن هذه الموارد ما جاء فی کلام الشیخ و ناقش فی ترتّب لوازم أصالة الصحة فیها. و هذه الموارد ثلاثة.

أحدها: ما إذا شکّ فی أنّ الشراء الصادر من الغیر هل وقع علی عین من أعیان ترکة المیت، أو ما لا یملک کالخمر و الخنزیر؟

فقال الشیخ إنّه لا- یحکم بخروج تلک العین من الترکة أو بکونها مما یملک بأصالة الصحة البیع؛ نظرا إلی کون ذلک من لوازمها العادیة، بل المحکّم هو استصحاب بقاء ترکة المیت علی ملکه.

و قال بعض الأعلام: إنّ الحکم بعدم خروج تلک العین من الترکة فی المقام لا یکون لأجل عدم حجیة مثبتات أصالة الصحة، بل إنما هو لعدم جریانها؛ لأجل عدم إحراز قابلیة المورد.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج‌۱، ص: ۷۱

و یرد علی هذا العلم ما قلناه فی البحث السابق، من کفایة إحراز القابلیة العرفیّة للمورد فی جریان أصالة الصحة و حجیتها؛ نظرا إلی جریان سیرة المتشرعة. و لا ریب فی قابلیة ترکة المیت و الخمر و الخنزیر للبیع و الشراء فی عرف العقلاء، و إنّما الشک فی قابلیتها الشرعیة. و سیرة المتشرعة جاریة علی أصالة الصحة عند الشک فی قابلیة المورد شرعا؛ نظرا إلی رجوعه فی الحقیقة إلی الشک فی تحقق بعض شرائط صحة العمل. بل تجری قاعدة الید حینئذ، کما تجری عند احتمال کون المبیع مغصوبا أو سرقة؛ نظرا إلی عدم الفرق بین الموارد من جهة الشک فی قابلیتها شرعا.

ثانیها: ما إذا اختلف الموجر و المستأجر. فقال الموجر: آجرتک الدار کلّ شهر بکذا. و قال المستأجر: آجرتنی سنة بکذا. فوقع الکلام فی تقدیم قول أیّهما. فربما یقال بتقدیم قول المستأجر بدلیل أصالة الصحة و ذلک للعلم بوقوع الاجارة علی ما یدعیه المستأجر؛ نظرا إلی فساد الاجارة علی النحو الذی یدّعیه الموجر.

و قد اشکل العلامة فی تقدیم قول المستأجر و وجّه ذلک بأن کون منافع الدار للمستأجر فی هذه السنة لازم عقلی لأصالة الصحة و انها لیست بحجة فی لوازمها العقلی، فاستشهد الشیخ الأعظم بکلام العلامة فی المقام.

و لمّا تبتنی دعوی العلامة علی القول بفساد الاجارة علی النحو الذی یدعیه الموجر، فینبغی التکلّم أولا: فی صحة الاجارة فیما إذا قال الموجر:

آجرتک الدار کلّ شهر بدرهم. و ثانیا: فی حکم الاختلاف المزبور.

أما صحة الاجارة بالصیغة المزبورة فالمشهور فساد الاجارة؛ نظرا إلی عدم تعیین المدّة بذلک. و هو الظاهر: لما سیأتی بیانه.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج‌۱، ص: ۷۲

و قد ذهب بعض إلی صحتها بالنسبة إلی الشهر الأوّل و فسادها بالنسبة إلی سایر الشهور.

أما فسادها فی سایر الشهر فلعدم تعیین المدّة، مضافا إلی اختلاف الشهور کثیرا فی الاجرة، خصوصا بالنسبة إلی الفصول و لا سیّما فی الأماکن المتبرّکة للزائرین.

أما صحتها بالنسبة إلى الشهر الأوّل فلانحلال كل عقد لبّا إلى عقود متعددة بتعدّد المتعلّق. فقوله: آجرتك الدار كل شهر بدرهم، ينحلّ إلى إجارات متعددة بحسب الشهور. و هذا من قبيل التبعض فى الصفقة ببيع ما يملك و لا يملك معا، و مالين أحدهما للبائع و الآخر للغير و لم يمضه. فكيف هناك ينحلّ العقد إلى عقدين، أحدهما صحيح و الآخر باطل؟ فكذلك فى المقام تصح الاجارة فى الشهر الأوّل دون غيره من الشهور.

و فيه: أنه لا تتعيّن مدّة الاجارة بهذه الصيغة؛ لكلّيتها، إذ الاجرة جعلت حينئذ بازاء طبيعى الشهر من دون تعيين أمد الاجارة، و إنّما الدخيل فى صحة الاجارة هو تعيين مدّة الاجارة مبدء و أمدا.

و ذلك لدلالة صحيح أبى الربيع الشامى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

«سألته عن أرض يريد رجل أن يتقبّلها فأى وجوه القبالة أحلّ؟ قال عليه السّلام: يتقبّل الأرض من أربابها بشىء معلوم إلى سنين مسمّاة فيعمر و يؤدّى الخراج» «۱»

نعم لو قال مثلا: «آجرتك شهرا بدرهم فان زادت فبحسابه تصح فى خصوص الشهر الأوّل لتعيين المبدأ و المنتهى.

و أما الاجمال لو كان موجبا للتعيين فلا بد من صحة الاجارة فى

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۳، ص ۲۱۴، ب ۱۸ من المزارعة و المساقاة، ح ۵.

غير الشهر الأوّل أيضا فلا وجه للتفصيل بين الشهر الأوّل و غيره، كما فى كلام هذا العلم. «۱»

أما حكم الاختلاف فالأقوى عدم تقديم قول المستأجر؛ لأنّ مجرى الايجاب- و هو الموجر- يعترف باجرائه صيغة الايجاب على نحو نعلم بطلانه، و أصالة الصحة انما تجرى فيما إذا لم يعترف الفاعل ببطلان فعله.

و أمّا لو اتفق الموجر و المستأجر على صحة النحو الذى أجراه الموجر لا يقع جريان اصالة الصحة فى المقام؛ حيث إنّ جريانها لا يثبت شيئا من الدعويين لملائمتهما مع الصحة، و عليه فلا مناص حينئذ من الرجوع إلى موازين القضاء، و لمّا كان الموجر هو المنكر بلحاظ كون إنشاء الصيغة و ايجاب الاجارة فعله و يدّعى عليه المستأجر، فعلى فرض عدم إقامة البينة من جانب المستأجر يتعين على الموجر الحلف و مع نكوله عن اليمين يتحالفان و يحكم القاضى باجرة المثل.

ثالثها: ما إذا اختلف الموجر و المستأجر فى تعيين المدّة أو الاجرة فادعى المستأجر التعيين و أنكره الموجر، فهل يقدم قول المستأجر لأصالة الصحة؛ نظرا إلى أخذ تعيين المدّة و الاجرة فى صحة الاجارة؟

فأشكل الشيخ الأنصارى على تقديم قول المستأجر فى المقام؛

لعدم حجية مثبتات أصالة الصحة؛ حيث إنّ الحكم بالتعيين من لوازم الصحة، و حكم بتقديم قوله ما لم يتضمّن دعوى ما هو خارج عن نطاق أصالة الصحة، و نقله عن جامع المقاصد. و ذلك بأن يدّعى الاجرة بأقلّ اجرة المثل حيث إنّه يدعى حينئذ فى الحقيقة شيئا زائدا عن مقتضى

---

(۱) و هو السيد الخوئى فى مصباح الاصول: ج ۳، ص ۳۳۵.

الصحة على الموجر و لا تثبته أصالة الصحة.

و ردّه المحقق النائينى بأن ضمان اجرة المثل ثابت على أىّ حال سواء صحّت الاجارة أم فسدت. أما على فرض صحتها فواضح، و أما على فرض فسادها فلقاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده.

و أجاب عنه بعض الأعلام «۱» بأنّ ما قال به المحقق المزبور انّما يتمّ إذا كان الاختلاف بعد انقضاء مدّة الاجارة، و أما اذا كان فى أثنائها فتثمر أصالة الصحة فى ترتب آثار العقد الصحيح حينئذ، كعدم جواز مطالبة العين للموجر و جواز الانتفاع منها للمستأجر.

و مقتضى التحقيق عدم جريان أصالة الصحة.

و ذلك لا لعدم حجيتها فى مثبتاتها و لوازمها؛ حيث إنّ تعيين المدّة و الاجرة من شرائط الصحة لا من اللوازم. بل إنّما هى لا تجرى فى المقام لفرض إعلام الفاعل- و هو مجرى الصيغة- كيفية فعله؛ حيث يعترف باجراء الصيغة بلا تعيين المدّة و الاجرة. و إنّ أصالة الصحة إنّما تجرى فيما إذا لم يعترف الفاعل بفساد فعله. فلا مناص فى مثل المقام من العمل بموازين القضاء. و لو لم ترتفع المخاصمة بذلك فلا مناص من الحكم بالفسخ و ضمان اجرة المثل.

و منها: ما إذا مات الوصى بعد قبضه اجرة الاستيجار للحج، فشك فى أنه هل صرفها فى مورد الاجارة أم لا؟

و قد فصّل فى العروة «۲» بينما لو كان المال الموصى به موجودا عند

---

(۱) مصباح الاصول: ج ۳، ص ۳۳۷.

(۲) العروة الوثقى: المسألة السادسة عشر من الوصية بالحج.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۷۵

الوصى و بينما لو لم يكن موجودا عنده.

فحكم على الأوّل بالضمان و عدم وقوع الاستيجار، و إن احتمل العمل الاستيجارى بمال آخر لشخصه. و وجّه ذلك بأصالة بقاء ذلك المال فى ملك الميت.

و أفتى على الثانى بصحة الاجارة إذا كانت تلك المدة المتخلّلة بين موت الميت و موت الوصى قابلة للاستيجار، و كان الواجب فوريا أو مضيّقا. و وجّه ذلك بأصالة صحة تصرّفه فى المال؛ لأنّ عدم بقائه عنده دليل على تصرّفه فيحكم بصحته. و مقتضاه إتيانه بالاستيجار صحيحا.

و فيه أولا: أنّ صدور عمل الاستيجار مشكوك فيه. و إنّ أصالة صحة التصرف فى المال لا تثبت أصل تحقق الاستيجار. و ذلك لأنّ تحقق العمل الاستيجارى من اللوازم العادية للتصرّف الصحيح فى المال.

و ثانيا: إنّ جريانها فرع إحراز صدور الاستيجار من الوصى، لما سبق من اعتبار عدم إحراز أصل الاستيجار.

و منها: ما إذا شك فى القبض فى المجلس فى بيع الصرف. فقد يقال: إنّ البناء على صحة العقد حينئذ لا يثبت وقوع القبض فى المجلس، الذى هو شرط صحة المعاملة و وقوع النقل و الانتقال شرعا.

و فيه: أنّه بعد إحراز عنوان المعاملة و تحققه فى نظر العرف تجرى أصالة الصحة، و كان الشك فى صحة العقد لاحتمال فقدان ما هو شرط فى صحته شرعا، كالقبض فى المجلس فى بيع الصرف و لا شك أنّ القبض فى المجلس تعبّدا و يحكم بصحة المعاملة.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۷۶

و منها: ما ذكره الشيخ فى الفرائد «۱» و المحقق الخراسانى فى الحاشية. «۲»

و هو أنه لو علم بصدور بيع العين المرهونة من المالك الراهن، و أيضا برجوع المرتهن عن إذنه، و لكن شك فى المتقدّم منهما، فلو كان الرجوع متأخرا عن البيع صح البيع، و لو كان متقدما عليه يبطل البيع. فهل تجرى هاهنا أصالة الصحة فى البيع أم لا؟

مقتضى التحقيق: أنّه لا- مجال لأصالة الصحة فى المقام؛ نظرا إلى استصحاب الاذن المعلوم صدوره قبل البيع. و ذلك لأنّ الشك حسب الفرض إنما هو فى المتقدّم من الرجوع و البيع، و إنّ أصالة عدم تقدّم كل واحد منهما يتساقطان بالتعارض و يحكم ببقاء الاذن الثابت سابقا بالاستصحاب، و يثبت بذلك صدور البيع عن إذن المرتهن. فلا تصل النوبة إلى أصالة الصحة.

هـذه نبـذة من موارد الاختلاف فی جریـان أصالـة الصـحة. و أمـا مواردهـا الاتفاقیـة فکثیرة، بـل من تتبع فی الفقه یجـد المسائل یجد المسائل الفقهیـة فی مختلف أبواب مشـحونة من مجاری هـذه القاعـدة و هی کل فعل صدر من الغیر و تتطرّق فیه الصـحة و الفساد، و شک فی صحته.

و أمـا الاعتقـادات فلاـ ریب فی عـدم کونهـا مجری هـذا الأصل؛ لوضوح أنّ موضوع هـذه القاعـدة فعل الغیر و لیست الاعتقادات من الأفعال، کما أنّ جریانها فی الاعتقادات خلاف ما هو المرتکز من سیرة العقلاء.

---

(۱) فرائد الاصول: ج ۲، ص ۷۲۶.

(۲) حاشیة الفرائد: ج ۴، ص ۶۶۳.

حال هذه القاعدة مع معارضة سایر الأدلة

یقع الکلام تارة: فی حال هذه القاعدة مع معارضة الأمارات، و أخری:

فی حالها مع سایر الاصول.

أما حالها مع الأمارات فلا ریب فی تقدّم الأمارات علیها؛ لأنّها أصل و اخذ فی موضوعها الشک. و إنّ الشک یرتفع بقیام الأمارة، فهی واردة علی أصالة الصحة، کورود سایر الأمارات علی الاصول.

و أما حالها مع الاستصحاب عند المعارضة. فلا إشکال فی تقدم أصالة الصحة علی الاستصحاب الحکمی.

و ذلک لقیام السیرة و لزوم اللغویة؛ إذ ما من مورد من مجاری أصالة الصحّة إلّا یجری فیه الاستصحاب الحکمی فلا کلام فی ذلک.

و إنّما الکلام فی تقدمها علی الاستصحاب الموضوعی.

و یستفاد من کلام بعض تقدّمها علی الاستصحاب الموضوعی، کما عن السید الامام الراحل.

و ذهب بعض إلی عکس ذلک، کالسید الخوئی.

و اختـار ثـالث إلی دوران ذلـک مـدار کونهـا من الأمـارات و الاستصـحاب من الأـصول فتقـدّم علیه، و لو کان الأمر بالعکس فیقـدّم الاستصحاب، کما اختار ذلک المحقق النائینی.

و ینبغی تحریر کلام الأعلام فی المقام ثم بیان مقتضی التحقیق. أما السید الامام الراحل قدّس سرّه فحاصل کلامه:

أنّه لا إشکال فی تقدّم أصالة الصحة علی استصحاب الحکم، و کذا علی

استصحاب الموضوع علی التحقیق؛ إذ تبتنی حجیتها علی بناء العقلاء، لا علی تأسیس الشارع.

و لاـ یصلح دلیـل الاستصـحاب- مثـل قوله: «و لا تنقض الیقین بالشک» - لردع بنائهم؛ لأنّهم فی العمل بأصالـة الصـحة و ترتیب آثار الصـحة علی عمـل الغیر لا التفات لهم إلی الشک، بل یرتّبون آثار الصـحة علی عمل الغیر عنـد مطلق الجهل. و حیث أخـذ الشک فی موضوع دلیل الاستصـحاب، و لیس مصب أصالة الصحة عند العقلاء فی مورد الشک، فلا یصلح دلیل الاستصحاب لردع سیرة العقلاء فی العمل بأصالة الصحة.

و لـذا تری الأصـحاب کـانوا یعملون بهـذا الأصل، مع إلقاء کبریات الاستصـحاب إلیهم من أئمتهم علیهم السّـلام، بل لم یخطر ببالهم کون تلک الکبریات مناقضة لأصالة الصحة: فلذا لم یسألوا عن ذلک. و هذا یکشف عن أنهم کانوا کسائر العقلاء یرون أصالة الصحة خارجـة عـن کـبری نقض الیقیـن بالشـک، فلـم یروا بینهـا و بین الاستصـحاب مساسـا و لاـ تنافیـا. و علیه فمـا قیـل من حکومتهـا علی

الاستصحاب أو تخصيص دليله بها فى غير محلّه. هذا محصل كلام السيد الامام الراحل قدّس سرّه.

و فيه: أنّ عدم أخذ الشك فى موضوع أصالة الصحة و موردها فى سيرة العقلاء أوّل الكلام، بل الظاهر المرتكز فى الذهن من سيرتهم أنّهم يرتّبون آثار الصحة على عمل الغير عند الشك فى صحته؛ حيث لا معنى لحمل فعل الغير على الصحة و لا البناء على صحته، إلّا بعد الشك و التردّد فيها، و لا أقلّ من عدم إحراز قيام السيرة على أصالة الصحة بهذا النطاق الواسع.

فالتحقيق عدم الفرق بين أصالة الصحة و بين الاستصحاب من جهة

أخذ الشك فى موضوعهما. و إنّما الفرق بينهما فى كون الشك فى مورد الاستصحاب مسبوقا بالحالة السابقة دون أصالة الصحة، و أنّ أصالة الصحة إنّما تجرى فى عمل الغير و لكن الاستصحاب يجرى فى عمل الشاك نفسه أيضا، مع عدم اختصاصه بصحة الفعل و فساده، بل يجرى فى الموضوعات الخارجية و أحكامها و فى غير الصحة من الأحكام.

و قد حكم بعض الأعلام «۱» بتقدّم الاستصحاب الموضوعى على أصالة الصحة؛ نظرا إلى رجوع الشك فى موارد جريان الاستصحاب الموضوعى دائما إلى الشك فى قابلية الفاعل أو المورد.

و حيث يشترط فى جريان أصالة الصحة إحراز قابلية الفاعل و المورد فلا تجرى أصالة الصحة فى نفسه مع قطع النظر عن جريان الاستصحاب، مثال ذلك ما لو شكّ فى صحة بيع لكون المبيع خمرا سابقا، و شكّ فى انقلابه خلّا حين البيع، أو شكّ فى صحة بيع للشك فى بلوغ أحد المتبايعين.

فقال هذا العلم: لا إشكال فى جريان الاستصحاب الموضوعى، و هو استصحاب عدم انقلاب الخمر خلّا، و استصحاب عدم كون من شكّ فى بلوغه بالغا فى المثال. و ذلك لا لحكومة الاستصحاب الموضوعى أو وروده على الاستصحاب الحكمى، بل لأجل عدم المقتضى لجريان أصالة الصحة.

و السر فى ذلك عدم إحراز قيام سيرة العقلاء على حمل فعل الغير على الصحة عند الشك فى قابلية الفاعل أو المورد، و إلّا فلو جرت السيرة على الحمل على الصحة فلا مناص من تقديم أصالة الصحة على الاستصحاب؛

---

(۱) مصباح الاصول: ح ۳، ص ۳۳۷- ۳۳۹.

لأنّ تحقق السيرة يكون فى حكم النصّ المخصّص لدليل الاستصحاب، بلا فرق بين كون الاستصحاب أو أصالة الصحة من الاصول أو من الأمارات.

بل حتى لو فرضنا كون أصالة الصحة من الأمارات و الاستصحاب من الاصول، فمع ذلك يقدّم الاستصحاب فى مفروض الكلام؛ إذ مع عدم إحراز قيام السيرة على العمل بأصالة الصحة عند الشك فى قابلية الفاعل أو المورد، لا أمارية لها حينئذ.

و بذلك أشكل على أستاذه المحقق النائينى، حيث جعل المناط فى تقديم كلّ من الاستصحاب أو أصالة الصحة كون أحدهما من الأمارات و الآخر من الاصول، فحكم بتقدّم الأمارة على الأصل، و أطال الكلام فى تقديم أيهما على الآخر على القول بكون كليهما من الاصول أو من الأمارات.

و فيه أولا: أنه لو رجع الشك فى مورد الاستصحاب الموضوعى إلى الشك فى قابلية الفاعل أو قابلية المورد عرفا صحّ كلام هذا العلم. أما لو رجع إلى الشك فى القابلية شرعا، فلا يصح.

و ذلك لما قلناه سابقا من عدم اشتراط إحراز قابلية المورد شرعا فى جريان أصالة الصحة، بل تجرى حتى عند الشك فيها، كما لو شكّ فى كون المبيع مما يملك شرعا فتجرى أصالة الصحة؛ لعدم رجوع الشك حينئذ إلى الشك فى تحقق أصل عنوان المعاملة،

بخلاف ما لو کان الشک فی القابلیة العرفیة.

و علیه فتجری أصالة الصحة أیضا حینئذ کالاستصحاب، و یقع التعارض بینهما، و تقدّم أصالة الصحة لجریان السیرة علیها؛ نظرا إلی عدم سرایة الشک إلی اصل عنوان المعاملة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۱

و أما تقدیم الاستصحاب الموضوعی؛ لأنه أصل سببی و أصالة الصحة أصل مسبّبی، لا وجه له هنا. و ذلک لفرض عدم سرایة الشک إلی أصل عنوان المعاملة، و بعد إحراز تحققه بالوجدان، یقع الشک فی صحة المعاملة لاحتمال فقد شرط من شروطه فتجری أصالة الصحة، لما قلنا من جریان السیرة.

نعم لو شک فی موضوع حکم- کما لو شک فی صدور الحدث من المصلی قبل الورود فی الصلاة بعد ما توضّأ، فشکّ لذلک فی صحة صلاته- قد یتوهم تقدم الاستصحاب؛ لأنه أصل سببی، أو شک فی انقلاب الخمر خلّا حین بیعه، فیقال بعدم جریان اصالة الصحة؛ لأنه أصل مسببی و الاستصحاب اصل سببی؛ حیث إنّ صحة المعاملة مسبّبة عن انقلاب الخمر خلّا؛ لأنها عارضة علی بیع ما یملک شرعا، و هو مسبّب عن انقلاب الخمر خلّا. و یرجع ذلک إلی حکومة دلیل الاستصحاب علی أصالة الصحة حینئذ کحکومة أیّ أصل سببیّ علی الأصل المسبّبی.

و لکنه غیر وجیه؛ نظرا إلی قیام السیرة علی جریان أصالة الصحة مطلقا ما لم یرجع إلی الشک فی تحقق أصل العمل أو قابلیة الفاعل.

و أما تقدم الأصل السببی علی الأصل المسببی فهو صحیح، لکن لا فی فعل الغیر؛ نظرا إلی قیام السیرة علی جریان أصالة الصحة فیه، بل فی غیره کفعل نفس الشاک و عند الشک فی تحقق کل شیء ذی حکم أو أثر شرعی أو فی حکمه، سواء کان لفقدان شرط أو وجود مانع أو فی تحقق أصل الموضوع.

فمقتضی التحقیق فی هذه الموارد جریان أصالة الصحة. و هی ما إذا شک فی صحة فعل الغیر لاحتمال فقدان شرط أو وجود مانع ما لم یرجع

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۲

إلی الشک فی تحقق أصل العمل أو إلی قابلیة الفاعل أو المورد عرفا.

و ثانیا: لا نسلّم رجوع الشک فی موارد الاستصحاب الموضوعی دائما إلی الشک فی قابلیة المورد أو الفاعل؛ لوضوح کون الشک کثیرا فی شرائط و قیود لیست من الأرکان المقوّمة من العمل العبادی أو المعاملی فلا محالة یقع التعارض حینئذ بین أصالة الصحة و الاستصحاب فی هذه الموارد.

فتقدّم أصالة الصحة فی جمیع الموارد، حتی ما إذا کان من قبیل المعارضة بین الأصل السببی و المسبّبی.

و ذلک أولا: لجریان السیرة؛ إلّا ما إذا کان الشک فی تحقق أصل عنوان المعاملة أو فی مقوّماته.

و ثانیا: للزوم لغویة دلیل تشریع أصالة الصحة؛ نظرا إلی جریان الاستصحاب فی أغلب موارد أصالة الصحة لو لا کلّها؛ إذ الشک فی صحة أیّ عمل إنّما ینشأ دائما من احتمال فقدان شرط أو ایجاد مانع و جمیع ذلک مسبوق بالحالة السابقة لأنّها أمور حادثة.

مقتضی التحقیق: تقدّم أصالة الصحة علی استصحاب الحکم.

و ذلک لقیام السیرة علی حمل فعل الغیر علی الصحة مطلقا. و لو کانت مسبوقة بالعدم، قبل تحقق الفعل. هذا مع أنه لو لم تجر أصالة الصحة فی جمیع موارد الاستصحاب للزم اللغویة إذ ما من مورد من مجاری أصالة الصحة، إلّا و یجری فیه الاستصحاب، إما استصحاب العدم الأزلی أو استصحاب العدم النعتی.

و أما الاستصحاب الموضوعی فیفصّل فیه بین ما لو رجع الشک فی الموضوع إلی الشک فی قابلیة الفاعل أو المورد عرفا، فیقدّم الاستصحاب

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۳

حینئذ؛ نظرا إلی عدم جریان أصالة الصحة لقصور المقتضی، و بینما لو رجع الشک إلی الشک فی قابلیتهما شرعا، بأن کان الشک فی الشرائط و القیود غیر المقوّمة لعنوان العمل فتقدّم أصالة الصحة حینئذ، و إن کان من قبیل التعارض بین الأصل السببی و المسبّبی، من دون فرق بین أبواب العبادات و المعاملات.

هذا حال الاستصحاب.

أما أصالتی الطهارة و الحلیة فلا مساس لهما بأصالة الصحة؛ إذ هی تجری فی حکم العمل، و لکنهما تجریان فی حکم الأشیاء و کذا البراءة؛ إذ هی عند الشک فی أصل التکلیف، و لکن مجری أصالة الصحة هو الشک فی حکم المکلّف به بعد ثبوت أصل التکلیف، کما أنّ أصالة الاحتیاط تجری فی فعل النفس، لا فعل الغیر، و کذا أصالة التخییر.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۵

قاعدة الاضطرار

اشارة

۱- منصّة قاعدة الاضطرار ۲- مفاد القاعدة ۳- مدرک القاعدة ۴- حالها مع معارضة سایر الأدلّة ۵- التطبیقات الفقهیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۷

منصّة قاعدة الاضطرار

إنّ ما جعله اللّه تعالی من الأحکام و القوانین فی شریعة الإسلام، لا غرض له تعالی من تشریعه، إلّا رشد الانسان و کماله و فلاحه، و أن یعیش بسلامة و نشاط و راحة و رغدة مبتعدا عن الآثام و السیئات و القبائح، لا لأجل التضییق و تحمیل ما هو خارج عن حدّ طاقة البشر. و کیف یقرّر علیهم أحکاما محرجة شاقّة، و هو أرحم الراحمین، بل أرأف بالانسان من والدیه؟!

کما قال تعالی: «یُرِیدُ اللّهُ بِکُمُ الْیُسْرَ وَ لا یُرِیدُ بِکُمُ الْعُسْرَ» (۱).

و «ما جَعَلَ عَلَیْکُمْ فِی الدِّینِ مِنْ حَرَجٍ». (۲).

و «فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ باغٍ وَ لا عادٍ فَلا إِثْمَ عَلَیْهِ». (۳).

و «ما یُرِیدُ اللّهُ لِیَجْعَلَ عَلَیْکُمْ مِنْ حَرَجٍ وَ لکِنْ یُرِیدُ لِیُطَهِّرَکُمْ». (۴)

و من هنا سمّی الدین الاسلامی بالشریعة السمحة السهلة، رغم ما یدعیه المخالفون و یفترونه علی الإسلام بأنّه دین التضییق و التعصّب و المشقة.

و هذه القاعدة تثبت لنا أنّ للرفق و اللین و السهولة و الراحة، منصّة

---

(۱) البقرة: ۱۸۵.

(۲) الحج: ۷۸.

(۳) البقرة: ۱۷۳.

(۴) المائدة: ۶.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۸۸

مستحكمة فی متن الشريعة الاسلامية و أنّه لا موقف للضيق و الصعوبة فيها. فهذه القاعدة ذات أهمية خطيرة من هذا المنظر.

مفاد القاعدة

هذه القاعدة تفيد نفی أیّ حكم موجب للمشقة و الاضطرار. بمعنی ارتفاعه عند ما عرض الاضطرار.

بيان ذلك: أنّ كلّ حكم مجعول فی الإسلام له حالتان.

إحداهما: الحالة المتعارفة المعتدلة، بأن لا يوجب العمل به ضيقا و مشقة علی فاعله.

ثانيتهما: الحالة غير المتعارفة الخارجة عن مقتضی العادة، بأن يوجب العمل به ضيقا و صعوبة و مشقة لا تتحمل عادة. و مفاد هذه القاعدة رفع الحكم الإلزامی فی هذه الصورة، وجوبا كان ذلك الحكم أو حرمة.

و هل يكون رفع الحكم عند الضرورة و الاضطرار علی نحو الرخصة أو العزيمة؟

فالمشهور أنّ سقوطه علی نحو الرخصة، إلّا إذا كان ضرريا أو كان فيه خوف الهلاك، فلا إشكال فی كون رفع الحكم الموجب لذلك علی نحو العزيمة، فيحرم العمل به.

و أما إذا لم يبلغ الاضطرار إلی حدّ الضرر البالغ أو خوف الهلاك، و إن كان موجبا للمشقة الشديدة التی لا تتحمّل عادة، فالمشهور أنّ ارتفاع الحكم الموجب لذلك علی نحو الرخصة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۸۹

و خالفهم السيد الامام الراحل «۱» فی مسائل التيمّم بأنّه علی نحو العزيمة.

و وجّه ذلك بأنّ العمل بالحكم الحرجی و تحمل المشقة و الحرج مخالفة لما أراده اللّه تعالی بالعباد من اليسر و التزاما بما لم يشرّعه و لم يجعله فی الشريعة، كما أخبر تعالی عن ذلك بقوله: «مٰا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِی الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ». «۲»

و أنّه ردّ هدية اللّه تعالی. و استشهد لذلك ببعض النصوص الدالّة علی أنّ ذلك ردّ هديته تعالی و جسارة بساحته، كما أنّ ردّ هدية الإخوان المؤمنين هتك و إهانة بشأنهم.

و هذا الكلام منه قدّس سرّه و إن كان حسنا جميلا و مساعدا للاعتبار فی نفسه، إلّا أنّ الإلزام و الايجاب علی مخالفة الحكم الأوّلی الحرجی و العقاب عليه مخالف لما هو مقتضی الامتنان من رفع الالزام و الايجاب عن المكلف و جعله فی راحة و فسحة من ذلك، بل ذلك إيقاعه فی محذور آخر.

و أما ما ورد فی بعض النصوص من تشبيه ذلك بردّ الهدية يمكن حمله علی مخالفة الحكم الأولی بقصد التشريع أو عدم الاعتناء.

و علی أیّ حال لا إشكال فی إفادة هذه القاعدة ارتفاع الحكم التكليفی عند الاضطرار. و هل تفيد ارتفاع الحكم الوضعی، بأن تنفی ضمان المال المتصرّف فيه عند الاضطرار؟

و التحقيق عدم ارتفاع الضمان؛ لعدم دخل له فی رفع الاضطرار؛ حيث لا منافاة بين رفع الاضطرار بالتصرف فی المال المضطر إليه و بين

(۱) كتاب الطهارة/ طبع مطبعة مهر: ج ۲، ص ۵۷- ۶۰.

(۲) الحج: ۷۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۹۰

ثبوت ضمانه الموجب لردّ المال إلی مالكه بعد ارتفاع الاضطرار عند التمكن.

ثم إنّ هاهنا نكات ينبغی التنبيه عليها فی تحرير مفاد هذه القاعدة.

الاولی: یعبّر عن هذه القاعدهٔ کثیرا بأنّ الضرورات تبیح المحظورات.

و هذا التعبیر یتراءی کثیرا فی کلمات الفقهاء، کما سیأتی فی التطبیقات الفقهیهٔ. فلیس المراد منه قاعدهٔ غیر هذه القاعدهٔ، کما لعلّه قد یتوهم.

الثانیهٔ: أنّ هذه القاعدهٔ لا تفید رفع أصل التکلیف بالاضطرار، بل إنما تفید ارتفاع تنجّزه. و ذلک لأنّ الذی مخالف للامتنان هو تنجز الحکم الأولی عند الاضطرار. و من هنا لو ارتفع الاضطرار یعود التکلیف إلی حاله الأوّل و یصیر منجّزا علی المکلّف.

الثالثهٔ: أنّ رفع الحکم الأوّلی إنما یکون ما دام الاضطرار، فیتنجز بمجرد ارتفاعه. فلاـ یجوز مخالفهٔ الحکم الأولی أکثر من قدر الاضطرار و مقتضی الضرورهٔ. و هذا مراد الفقهاء من قولهم «الضرورات تتقدّر بقدرها»، کما ستعرف دلالهٔ بعض نصوص المقام علی هذا المعنی.

الرابعهٔ: أنّ الخوف علی هلاک النفس أو علی المرض أو علی اشتداده، عنوان مستقل آخر، غیر ما هو المقصود من الاضطرار. و قد دلّت علی حرمهٔ فعل ما یخاف به علی النفس أو علی المرض نصوص بالخصوص. و إن کان ربما یتحدان فی المصداق. و لکن لا منافاهٔ فی ثبوت الحکم الثانوی للمضطّر إلیه بدلیلین أو أدلّهٔ عدیدهٔ. و الحقّ أنّ ذلک نوع اضطرار أیضا. و لکن الحکم الثانوی ثابت لموضوعه بعنوان آخر أیضا لا بعنوان الاضطرار فقط.

الخامسهٔ: أنّ غیر الخوف علی هلاک النفس المحترمهٔ من عناوین

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۹۱

الاضطرار لا یجوّز ارتکاب ما یقطع بعدم رضی الشارع بوقوعه بأیّ وجه، کاللواط و الزنا و عقوق الوالدین و نحو ذلک من المعاصی الکبیرهٔ الخطیرهٔ فی نظر الشارع الأقدس. و سیأتی کلام فی ذلک فی تحقیق نصوص الاضطرار.

السادسهٔ: الفرق بین الاضطرار و بین الإکراه أنّ الإکراه یتحقق بالتهدید اللفظی، بأن یقول المکره (بالکسر) مثلا لشخص لو لم تفعل کذا لقتلتک أو ضربتک ضربا شدیدا، أو احرق بیتک أو أهتک عرضک، و نحو ذلک من ألفاظ التهدید.

و لکن الاضطرار لیس بمجرّد اللفظ، بل إنّما بوقوع الشخص فی مشقهٔ شدیدهٔ و تعب غیر قابل للتحمل عادهٔ، أو فی مکان أو وضع یخاف فیه علی العرض أو المال أو النفس. و مع ذلک لیس فی حدّ القهر الغالب السالب للاختیار، فاذا کان کذلک یعبّر عنه بالقهر و الإجبار.

السابعهٔ: هل المراد من الاضطرار هو ما کان مصداقا للاضطرار و الضرورهٔ فی نظر نوع الناس و أکثرهم، أو الملاک فی ذلک نظر شخص المضطر؟

و الجواب أنّ المعیار فی ذلک نظر النوع.

فما کان من المشقهٔ یتحمّل عادهٔ أو لا یصدق علیه الاضطرار و الضرورهٔ الشدیدهٔ البالغهٔ حدّ الاضطرار فی نظر أهل العرف، لا یرتفع به الحکم الأوّلی.

و لکن هذا أمر باطنی و کل إنسان أبصر بنفسه من غیره. فاذا بلغت المشقهٔ فی نظره فیما بینه و بین اللّه إلی حدّ لا یتحمّلها أهل العرف و غالب

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۹۲

الناس، یتحقق بذلک الاضطرار الرافع للحکم الأوّلی. و علی أیّ حال فالمعیار فی ذلک بلوغ المشقهٔ إلی هذا الحد أو إحساس الخوف علی النفس.

و تشخیص مصادیق هذا الملاک موکول إلی صاحب الضرورهٔ و الاضطرار، کما أشیر إلی ذلک فی بعض النصوص الآتیهٔ.

مدرک القاعدهٔ

اشارهٔ

یمکن الاستدلال لهذه القاعدهٔ بوجوه.

الأوّل: اتفاق جمیع الفقهاء من العامهٔ و الخاصّهٔ

و تسالمهم علی ارتفاع الحکم الأوّلی بالاضطرار. و لا مخالف لذلک من بینهم.
و أما الاجماع بمعناه المصطلح الکاشف عن رأی المعصوم تعبدا، فلا یمکن دعواه؛ نظرا إلی استناد الفقهاء لذلک إلی نصوص الکتاب و السنهٔ، فهو مدرکی.

الثانی: العقل

الحاکم بقبح تحمّل المشقهٔ الشدیدهٔ الخارجهٔ عن حدّ تحمل الناس عادهٔ؛ لما یری فیه من الظلم بالنفس و الجسم. و إنّ الظلم قبیح فی نظر العقل بأنحائه، بلا فرق.

الثالث: الکتاب:

دلّت علی هذه القاعدهٔ عدهٔ من الآیات القرآنیهٔ.
منها: قوله تعالی: «إِنَّما حَرَّمَ عَلَیْکُمُ الْمَیْتَهَ وَ الدَّمَ وَ لَحْمَ الْخِنْزِیرِ وَ ما أُهِلَّ بِهِ لِغَیْرِ اللّهِ، فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ باغٍ وَ لا عادٍ فَلا إِثْمَ عَلَیْهِ، إِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَحِیمٌ». «۱»
و منها: قوله تعالی: «فَمَنِ اضْطُرَّ فِی مَخْمَصَهٍ غَیْرَ مُتَجانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَحِیمٌ». «۲»

(۱) البقرهٔ: ۱۷۳، و النحل: ۱۱۵.

(۲) المائدهٔ: ۳.

و منها: قوله تعالی:
«قُلْ لا أَجِدُ فِی ما أُوحِیَ إِلَیَّ مُحَرَّماً عَلی طاعِمٍ یَطْعَمُهُ، إِلّا أَنْ یَکُونَ مَیْتَهً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً أَوْ لَحْمَ خِنزِیرٍ، فَإِنَّهُ رِجْسٌ، أَوْ فِسْقاً أُهِلَّ لِغَیْرِ اللّهِ بِهِ، فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ باغٍ وَ لا عادٍ فَإِنَّ رَبَّکَ غَفُورٌ رَحِیمٌ». «۱»

الرابع: السنهٔ:

و قد دلت علی هذه القاعدهٔ عدّهٔ نصوص.
منها: موثقهٔ سماعهٔ المرویهٔ بطرق عدیدهٔ عن الصادق علیه السّلام:
«و لیس شیء مما حرّم اللّه إلّا و قد أحلّه لمن اضطرّ إلیه». «۲»
و منها: ما دل علی جواز التقیهٔ عند الضرورهٔ و الاضطرار.
مثل صحیح زرارهٔ عن أبی جعفر علیه السّلام قال:
«التقیهٔ فی کل ضرورهٔ، و صاحبها أعلم بها حین تنزل به» «۳».

و ضمیر الهاء فی «صاحبها» یرجع إلی التقیة ظاهرا؛ أی فاعل التقیة أبصر علی نفسه من غیره بوجود الضرورة فی مورد التقیة إلی حدّ تجوّزها.

و نظیره صحیح معمّر بن یحیی بن سالم و محمد بن مسلم و زرارة، قالوا:

«سمعنا أبا جعفر علیه السّلام یقول: التقیة فی کلّ شی یضطر إلیه ابن آدم، فقد أحلّه اللّه له». «۴»

هاتان الصحیحتان و ما شابههما و إن وردت فی التقیة، إلّا أنّه یمکن أن یستفاد منها جواز ارتکاب کلّ حرام عند الضرورة و الاضطرار، بتنقیح

(۱) الانعام: ۱۴۳.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۴، ص ۶۹۰، ب ۱ من أبواب القیام، ح ۶ و ۷.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۱۱، ص ۴۶۸، ب ۲۵ الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، ح ۱.

(۴) المصدر: ح ۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۹۴

الملاک القطعی؛ حیث لا خصوصیة فی تحلیل الحرام المتّقی فیه، إلّا الضرورة و الاضطرار.

و منها: ما رواه الصدوق باسناده عن محمد بن عذافر عن أبیه عن أبی جعفر علیه السّلام، قال:

«قلت له: لم حرّم اللّه الخمر و المیتة و لحم الخنزیر و الدّم؟ فقال: إنّ اللّه تبارک و تعالی لم یحرّم ذلک علی عباده و أحلّ لهم ما وراء ذلک من رغبة فیما أحل لهم و لا زهد فیما حرّمه علیهم، و لکنّه خلق الخلق فعلم ما تقوم به أبدانهم و ما یصلحهم فأحلّه لهم و أباحه لهم، و علم ما یضرّهم فنهاهم عنه ثم أحلّه للمضطر فی الوقت الذی لا یقوم بدنه إلّا به» «۱».

و منها: صحیح حریز بن عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

«قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: رفع عن أمتی تسعة أشیاء: الخطأ، و النسیان، و ما اکرهوا علیه، و ما لا یعلمون، و ما لا یطیقون، و ما اضطروا إلیه». «۲»

و مثله مرفوعة النهدی. «۳»

و منها: ما رواه العیاشی فی تفسیره بسنده عن الصادق علیه السّلام، قال:

«قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: رفعت عن أمتی أربع خصال: ما اضطروا إلیه، و ما نسوا، و ما اکرهوا علیه، و ما لم یطیقوا». «۴»

و منها: صحیح إسماعیل الجعفی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام، قال:

«سمعته یقول: وضع عن هذه الامة ست خصال: الخطاء، و النسیان و ما استکرهوا

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۷، ص ۲، ب ۱ من الأطعمة المباحة، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۱، ص ۲۹۵، ب ۵۶ جهاد النفس، ح ۱.

(۳) المصدر: ح ۳.

(۴) المصدر: ج ۱۱، ص ۴۷۰، ب ۲۵ الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، ح ۱۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۹۵

علیه و ما لا یعلمون و ما لا یطیقون و ما اضطروا إلیه». «۱»

و منها: ما ورد فی الفقه الرضوی:

«و متی ما نسی بعضها، أو اضطرّ، أو به علّة تمنعه من الغسل، فلا إعادة علیه». «۲»

و منها: صحیح الحلبی قال:

«سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن الرجل یجنب فی الثوب أو یصیبه بول و لیس معه ثوب غیره، قال: یصلی فیه إذا اضطرّ إلیه». «۳»

و منها: صحیح أحمد بن محمد بن یحیی، قال، قال الصادق علیه السّلام:

«من اضطرّ إلی المیتة و الدم و لحم الخنزیر فلم یأکل شیئا من ذلک حتی یموت فهو کافر». «۴»

هذه الصحیحة دلّت علی وجوب أکل ما اضطرّ إلیه، إلّا أنها فی مورد توقّف علیه حفظ النفس من الهلاک.

و أما قوله تعالی: «فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ بٰاغٍ وَ لٰا عٰادٍ فَلٰا إِثْمَ عَلَیْهِ» یحمل علی ما إذا لم یصل الاضطرار إلی حدّ الخوف علی هلاک النفس أو یقال أنّه ناظر إلی جهة ارتفاع الحرمة المدلول علیها فی صدق الآیة.

و منها: ما رواه الصدوق فی العلل بأسانیده عن الرضا علیه السّلام قال:

«إنّا وجدنا أنّ ما أحلّ اللّه ففیه صلاح العباد و بقاؤهم و لهم إلیه الحاجة. و وجدنا المحرّم من الأشیاء لا حاجة بالعباد إلیه و وجدناه مفسدا. ثم رأیناه تعالی قد أحلّ ما

---

(۱) المصدر: ج ۱۶، ص ۱۴۴، ب ۱۶، باب ان الیمین لا تنعقد فی غضب و لا جبر ج ۱۶، ص ۱۴۴، ح ۳.

(۲) فقه الرضا: ص ۸۳.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۲، ص ۱۶۷، ب ۴۵ أبواب النجاسات، ح ۷.

(۴) وسائل الشیعة: ج ۱۶، ص ۳۸۹، ب ۵۶ من الأطعمة و الأشربة، ح ۳.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۹۶

حرّم فی وقت الحاجة إلیه؛ لما فیه من الصلاح فی ذلک الوقت، نظیر ما أحلّ من المیتة و الدم و لحم الخنزیر إذا اضطرّ إلیها المضطر؛ لما فی ذلک الوقت من الصلاح و العصمة و دفع الموت». «۱»

و منها: مرسل عمرو بن سعید عن بعض أصحابنا قال:

«أتت امرأة إلی عمر فقالت: یا أمیر المؤمنین: إنی فجرت فأقم فیّ حد اللّه، فأمر برجمها و کان علی علیه السّلام حاضرا، فقال له: سلها کیف فجرت؟ قالت: کنت فی فلاة من الأرض فأصابنی عطش شدید، فرفعت لی خیمة فأتیتها فأصبت فیها رجلا أعرابیّا، فسألته الماء، فأبی علی أن یسقینی إلّا أن امکّنه من نفسی، فولّیت منه هاربة، فاشتدّ بی العطش حتی غارت عیناى و ذهب لسانی، فلما بلغ منّی أتیته فسقانی، و وقع علیّ، فقال له علیّ علیه السّلام: هذه التی قال اللّه عز و جل: فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ بٰاغٍ وَ لٰا عٰادٍ، هذه غیر باغیة و لا عادیة إلیه، فخلّ سبیلها، فقال عمر: لو لا علی لهلک عمر». «۲»

و منها: ما رواه المفید فی الارشاد قال:

«روی العامة و الخاصة أنّ امرأة شهد علیها الشهود أنهم وجدوها فی بعض میاه العرب مع رجل یطؤها و لیس ببعل لها، فأمر عمر برجمها، و کانت ذات بعل. فقالت: اللهم إنّک تعلم أنی بریة. فغضب عمر، و قال: و تجرح الشهود أیضا. فقال أمیر المؤمنین علیه السّلام:

ردّوها و اسألوها فلعل لها عذرا، فردّت و سئلت عن حالها فقالت: کان لأهلی إبل فخرجت مع إبلی أهلی و حملت معی ماء، و لم یکن فی إبلی لبن، و خرج معی خلیطنا و کان فی إبل له، فنفد مائی فاستسقیته فأبی أن یسقینی حتی امکنه من نفسی فأبیت، فلمّا کادت نفسی أن تخرج أمکنته من نفسی کرها، فقال أمیر المؤمنین علیه السّلام: الله أکبر فمن اضطر

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۷، ص ۳۴، ب ۱۹ من الأطعمة المباحة، ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۸، ص ۳۸۴، ب ۱۸ من ابواب حدّ الزنا، ح ۷.

غیر باغ و لا عاد فلا إثم، فلمّا سمع عمر ذلک خلّی سبیلها». «۱»

و فی روایة اخری رواها الکلینی بسنده عن عبد الرحمن بن کثیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

«جاءت امرأة إلی عمر فقالت: انّی زنیت فطهرنی، فأمر بها أن ترجم فاخبر بذلک أمیر المؤمنین علیه السّلام فقال: کیف زنیت؟ قالت: مررت بالبادیة فأصابنی عطش شدید، فاستسقیت أعرابیا فأبی أن یسقینی إلّا أن امکّنه من نفسی، فلمّا أجهدنی العطش و خفت علی نفسی سقانی فأمکنته من نفسی، فقال أمیر المؤمنین علیه السّلام: تزویج و ربّ الکعبة». «۲»

و لأجل هذه الروایة حمل المشهور الخبرین السابقین علی صورة تراضی الطرفین بالمتعة أو بما یدل علی التزویج من اللفظ.

و قد أجاد صاحب الحدائق فی تحقیق ذلک؛ و ینبغی نقل کلامه هاهنا بطوله؛ لما فیه من الفائدة. فانه قال- بعد ذکر هذه النصوص-:

«و لم أقف علی من تکلم فی هذین الخبرین و ما هما علیه من الاختلاف فی البین، إلّا المحدث المحسن الکاشانی فی الوافی، و لا بأس بنقل کلامه بطوله، و إن طال به زمام الکلام لجودة محصوله.

قال فی ذیل هذا الخبر- بعد أن أورده فی أبواب الحدود فی باب من أتی ما یوجب الحد لجهالة أو لضرورة- ما لفظه:

البغی الخیانة، و الظلم و العدوان التجاوز عن الحد و عن قدر الضرورة، و المجرور فی «إلیه» راجع إلی الفجور، و الظاهر من أمر عمر برجم المرأة بعد إقرارها بالفجور من اکتفائه بالمرة من دون سؤال عن کونها محصنة

---

(۱) المصدر: ح ۸.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۴، ص ۴۷۱، ب ۲۱ من ابواب المتعة، ح ۸.

أو غیر محصنة، و لیس هذا من مثله ببعید.

ثم المستفاد من هذا الحدیث جواز الزنا إذا اضطر الانسان إلیه بحیث یخاف علی نفسه التلف، إلّا أنّه ستأتی هذه القصة بعینها فی باب إثبات المتعة من کتاب النکاح باسناد آخر و عبارة اخری عن أبی عبد اللّه علیه السّلام و لیس فی آخر قوله علیه السّلام هذه التی قال اللّه تعالی إلی آخر الحدیث، بل قال علیه السّلام: فقال أمیر المؤمنین علیه السّلام: تزویج و رب الکعبة، و مفاده أنّه لیس ذلک بزنا و لا فجور مضطر إلیه بل هو نکاح حلال و تزویج صحیح، و ذلک لحصول شرائط النکاح فیه من خلوها عن الزوج و عن ولایة أحد علیها، و رضاء الطرفین و وقوع اللفظ الدال علی النکاح و الانکاح فیه، و ذکر المهر و تعیّنه، فهو تزویج متعة و نکاح انقطاع، لا یحتاج إلی طلاق.

فان قیل: یشترط فی صحة المتعة ذکر الاجل، قلنا: قد ثبت أنّه یغنی عنه ذکر المرة و المرتین، و الاطلاق یقتضی المرة فیقوم مقام ذکر الأجل.

إن قیل: أنها لم تعتقد حلها و إنما زعمت أنها زنت، قلنا: لعل الحد إنّما یجب علی الانسان إذا زنی دون ما إذا زعم أنّه زنی مع أنها کانت مضطرة إلی ما فعلت، فکل من الأمرین جاز أن یکون مسقطا للحد عنها، و لعل هذا هو الوجه فی ورود الاعتذار عنها تارة بأنها لیست بزانیة، و اخری بأنها کانت مضطرة للزنا، و التحقیق هو الأوّل، و لعل الثانی إن صح وروده فانما ورد علی التقیة و المماشاة مع عمر و أصحابه.

و علی هذا فلا دلالة فیه علی جواز الزنا مع الاضطرار إلیه.

إن قیل: إنّ القصة واحدة یستبعد وقوعها مرتین فما وجه اختلاف الفتیا فیها من مفت واحد فی مجلس واحد؟

قلنا: الاعتماد فیها إنما هو علی روایة أبی عبد اللّه علیه السّلام دون روایة غیره، مع أنّ الحکم الذی فی روایته علیه السّلام هو الصواب فی المسألة کما دریت، و إن ارید تصحیح الاخری أیضا قیل: لعل أمیر المؤمنین علیه السّلام: خاطب القوم فیها علانیة علی جهة التقیة بما یناسب قدر عقولهم و مبلغ ما عندهم من العلم، و خاطب أصحابه سرا بما وافق الحل و بما هم أهله فروی الثانی عنه أولاده علیهم السّلام، و الأوّل الأجناب، و العلم عند اللّه انتهی کلامه زید مقامه.

أقول: الأظهر فی الجواب عن السؤال الثانی أنّ اعتقاد الحل و عدمه لا مدخل له فی صحة العقد إذا وقع مستکملا لشرائط الصحة، و العقد هنا کذلک کما اختاره، و من الجائز أن تکون المرأة جاهلة بحلّ نکاح المتعة؛ لعدم اشتهارها یومئذ، و أنها علی مذهب عمر فی تحریمها فاعتقدت کون ما وقع منها زنا یوجب الحد، فلذا اعترفت بذلک و طلبت إقامة الحد علیها، و الامام علیه السّلام أسقط الحد عنها لصحة النکاح کما فی روایة الصادق علیه السّلام، أو لمکان الضرورة کما فی الروایة الاخری، و سقوطه لمکان الضرورة غیر بعید.

فإنّ جملة من الأخبار دلّت علی أنّه ما من شیء حرّمه اللّه، إلّا أباحه لمکان الضرورة، ففی موثقة سماعة قال، قال: إذا حلف الرجل تقیة لم یضره- إلی أن قال- قال: لیس شیء مما حرّم اللّه إلّا و قد أحله لمن اضطر إلیه، و نحوه غیره من الأخبار المؤیّدة بالدلیل العقلی أیضا.

بقی الکلام فی اختلاف الخبرین فی أنّ سقوط الحد هل هو لکونه نکاحا صحیحا، کما فی روایة الصادق علیه السّلام أو لمکان الضرورة و أنّه کان زنا؟ و ما ذکره- رحمة اللّه علیه- فی الجمع بین فتواه علیه السّلام فی هذین الخبرین جیّد.

و یؤیّده أنّه علیه السّلام خاطب بهذا الجواب الذی فی هذا الخبر عمر و أصحابه،

و مذهب عمر تحریم المتعة فلم یصرح له بأنّ عدم الحد لصحة النکاح متعة، و إنّما صرح له بالاضطرار، و هو صحیح کما عرفت، فان الضرورات تبیح المحظورات، و أما خبر الصادق علیه السّلام فلیس فیه دلالة علی مخاطبة عمر بذلک، و غایة ما یدل علیه أنه أخبر أمیر المؤمنین علیه السّلام بذلک فسألها، فلما أخبرته القضیة قال: «تزویج و رب الکعبة»، و لیس فی الخبر أنها حدّت بعد ذلک أو لم تحد، و بلغ ذلک عمر أو لم یبلغه، بل الخبر مجمل فی ذلک». «۱» انتهی کلام صاحب الحدائق.

و من النصوص الدالة علی هذه القاعدة: صحیح محمد بن مسلم عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

«سألت عن رجل أجنب فی سفر و لم یجد إلّا الثلج أو ماء جامدا، فقال: هو بمنزلة الضرورة یتیمّم، و لا أری أن یعود إلی هذه الأرض التی یوبق دینه». «۲» الأصح «توبق» دینه.

و منها: صحیح عبد اللّه بن جعفر الحمیری قال:

«کتبت إلی أبی الحسن علیه السّلام: روی جعلنی اللّه فداک موالیک عن آبائک أنّ رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله صلّی الفریضة علی راحلة فی یوم مطیر، و یصیبنا المطر و نحن فی محاملنا و الأرض مبتلة و المطر یؤذی، فهل یجوز لنا یا سیدی أن نصلی فی هذه الحال فی محاملنا أو علی دوابّنا الفریضة إن شاء اللّه؟ فوقع علیه السّلام: یجوز ذلک مع الضرورة الشدیدة». «۳» و الضرورة الشدیدة و هی ما لا تتحمل عادة.

---

(۱) الحدائق الناضرة: ج ۲۴، ص ۱۲۵، ۱۲۷.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۲، ص ۹۷۳، ب ۹ من أبواب التیمم، ح ۹.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۳، ص ۲۳۷، ب ۱۴ من أبواب القبلة، ح ۵.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۰۱

و منها: مکاتبة محمد بن عبد اللّه بن جعفر الحمیری عن صاحب الزمان (عج):

«أنّه کتب إلیه یسأله عن رجل یکون فی محمله و الثلج کثیر بقامة رجل، فیتخوف أن نزل الغوص فیه. و ربما یسقط الثلج و هو علی تلک الحال و لا یستوی له أن یلبّد شیئا منه؛ لکثرته و تهافته. هل یجوز أن یصلّی فی المحمل الفریضة؟ فقد فعلنا ذلک أیاما، فهل علینا فی ذلک إعادة أم لا؟ فأجاب لا بأس به عند الضرورة و الشدّة». «۱»

و منها: صحیح الریان بن الصلت. قال:

«دخلت علی علی بن موسی الرضا علیه السّلام فقلت له: یا ابن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله، إنّ الناس یقولون: إنّک قبلت ولایة العهد مع إظهارک الزهد فی الدنیا، فقال علیه السّلام: قد علم اللّه کراهتی لذلک، فلما خیّرت بین قبول ذلک، و بین القتل اخترت القبول علی القتل، ویحهم أما علموا أنّ یوسف علیه السّلام کان نبیا رسولا. فلمّا دفعته الضرورة إلی تولّی خزائن العزیز، قال له: اجْعَلْنِی عَلی خَزائِنِ الْأَرْضِ إِنِّی حَفِیظٌ عَلِیمٌ، و دفعتنی الضرورة إلی قبول ذلک علی إکراه و إجبار بعد الاشراف علی الهلاک، علی أنّی ما دخلت فی هذا الأمر إلّا دخول خارج منه، فإلی اللّه المشتکی و هو المستعان». «۲»

إلی غیر ذلک من النصوص الدالة علی مفاد هذه القاعدة، و هی بالغة حد التواتر.

ثم إنّ هذه القاعدة لا إشکال فی عدم کون مفادها حکما و لا أصلا و لا أمارة، کما هو واضح، بل إنما هی تفید ارتفاع الحکم الأوّلی عند عروض الاضطرار و الضرورة.

---

(۱) المصدر: ص ۲۳۹، ح ۱۱.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۲، ص ۱۴۷، ب ۴۸ من ابواب ما یکتسب به، ح ۵.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۰۲

حالها مع معارضة سایر الأدلّة

لا ریب فی تقدّم هذه القاعدة علی سایر الأدلة و الاصول، کما لو اضطر إلی بیع مال الغیر لإنقاذ نفسه أو إنقاذ نفس محترمة من الهلاک أو عند ما وقع فی سایر مصادیق الاضطرار من المحاذیر و الضرورات.

فیقع التعارض عند ذلک بین أدلّة حرمة التصرف فی مال الغیر و بین أدلّة هذه القاعدة، و لا إشکال فی تقدّمها. و هل النتیجة صحة البیع؟ فیه إشکال؛ نظرا إلی عدم منافاة بین ثبوت الضمان و بین ارتفاع الاضطرار بإباحة التصرف، و إلی أنّ إنشاء البیع و إجراء الصیغة إذا کان حلالا و مباحا و لو بالاضطرار یدخل فی البیع الحلال المباح و تترتب بالمآل آثاره، کما هو الوجه فی استفادة صحة البیع وضعا من قوله تعالی: «وَ أَحَلَّ اللّهُ الْبَیْعَ». و ذلک فیما إذا توقف ارتفاع الضرورة علی بیع مال الغیر و صرف ثمنه فی رفع الاضطرار.

و علی أیّ حال وزان هذه القاعدة فی مخالفة سایر الأدلة و معارضة سایر الأمارات وزان قاعدتی نفی الضرر و الحرج، فهی حاکمة علی أدلة الأحکام الأولیة.

و لکن لا بد فی تقدیم هذه القاعدة علی سایر الأحکام الأولیة أو بالعکس من مراعاة الأهم فالأهم. فما دام لم یبلغ الاضطرار إلی حدّ الخوف علی النفس لا یجوز تقدیم هذه القاعدة علی ما یقطع بعدم رضی الشارع بوقوعه أو ترکه و تعطیله بأیّ وجه، کالزنا و اللواط و تعطیل الحدود و عقوق الوالدین و نحوه.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۰۳

التطبیقات الفقهیهٔ

قد استند الفقهاء إلی هذه القاعدهٔ فی فروع عدیدهٔ من مختلف أبواب الفقه، و هی أکثر من أن تحصی، إلّا أنّا نکتفی بذکر نماذج من هذه الفروع.

منها: ما صرّح به جملهٔ من الأصحاب من جواز إخراج المستودع مقدار اجرهٔ الحج الواجب عن المیت فیما إذا علم أنّ الورثهٔ لا یؤدّون عنه. و قد نقل فی الحدائق عن التذکرهٔ أنّه یعتبر أیضا فی جوازه الأمن من الضرر. فلو خاف علی نفسه أو ماله لم یجز له ذلک. ثم علّله صاحب الحدائق بقوله: «و هو ظاهر؛ فان الضرورات تبیح المحظورات». «۱» و لا ـ یخفی ما فیه؛ لأنّ الخوف علی النفس و المال، إنما یوجب فی محلّ الکلام ارتفاع الجواز و منع الجائز، لا إباحهٔ المحظور، کما ورد فی تعلیله.

و منها: ما لو اضطرّ المحرم إلی أکل ما فیه طیب فحکموا بجوازه و بأنّه یقبض أنفه وجوبا، ما دام لم یوجب مشقهٔ.

و یتفرّع من هذه المسألهٔ فرعان.

أحدهما: جواز أکل ما فیه طیب، بل شمّه إذا کان أخذ الأنف له حین الأکل شاقّا. و علّلوا ذلک بأنّ الضرورات تبیح المحظورات، کما صرح بهذا التعلیل فی الحدائق؛ حیث قال: «أما جواز الأکل فدلیل إباحته أنّ الضرورات تبیح المحظورات، کما هو مسلّم بینهم فی جمیع الأحکام». «۲»

---

(۱) الحدائق الناضرهٔ: ج ۱۴، ص ۲۷۹.

(۲) الحدائق الناظرهٔ: ج ۱۵، ص ۴۲۳.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۱۰۴

ثانیهما: وجوب أخذ الأنف عند التمکّن، فعلّله فی الحدائق بقوله: «إنّ الاضطرار إلی أحدهما لا یبیح الآخر، مع حرمهٔ الجمیع، فیقتصر علی محلّ الضرورهٔ». «۱»

و هذا التعلیل هو مقصود قولهم: «الضرورات تتقدر بقدرها» فصار کقاعدهٔ فقهیهٔ بینهم.

و منها: ما لو اضطر الانسان إلی معونهٔ الظالمین، بأن توقّف علیه إمرار معاشه أو حفظ نفسه، فحکموا بجواز ذلک حینئذ. و قد علّله فی الحدائق بقوله: «فانّ الضرورات تبیح المحظورات». «۲» و کذا علله السید الخوئی بقوله: «و ذلک للضرورهٔ؛ فانّ الضرورات تبیح المحظورات». «۳»

و منها: ما لو اضطر الانسان إلی دفع الرشوهٔ لاستنقاذ حقه الموجب ذهابه وقوعه فی المشقهٔ الشدیدهٔ أو الحرج و الضرر العظیم، أو لحفظ عرضه. فحکموا بجواز دفع الرشوهٔ حینئذ و علّلوه بهذه القاعدهٔ، کما علّله فی الریاض بقوله: «إلّا إذا لم یمکن الوصول إلی الحق بدونها، فیجوز الدفع حینئذ، فان الضرورات تبیح المحظورات». «۴»

و منها: حکمهم بجواز الاحتقان للصائم عند الضرورهٔ؛ معلّلا بهذه القاعدهٔ. کما علّله المحقق النراقی بقوله: «الحرمهٔ إنّما هی إذا لم یکن الاحتقان ضروریا، و إلّا فیباح؛ لأنّ الضرورات تبیح المحظورات». «۵»

---

(۱) المصدر.

(۲) المصدر: ج ۱۸، ص ۱۲۱.

(۳) التنقیح: ج ۱، ۳۶۳.

(۴) الریاض: ج ۸، ص ۸۴.

(۵) مستند الشیعة: ج ۱۰، ص ۲۶۹- ۲۷۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۰۵

و منها: مسألة عدم جواز ترک وطی الزوجة أکثر من أربعة أشهر، کما هو الثابت فتوی و نصا. و لکن حکموا بجواز ترکه عند الضرورة معلّلا بهذه القاعدة، کما قال المحقق النراقی: «و یختص عدم الجواز بصورة العذر.

و أما معه فیجوز الترک مطلقا إجماعا؛ لأنّ الضرورات تبیح المحظورات». «۱»

إلی غیر ذلک من الفروع الکثیرة فی مختلف أبواب الفقه. و هی خارجة عن حدّ الاحصاء، و لنا فی هذا المقدار کفایة.

---

(۱) المصدر: ج ۱۶، ص ۷۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۰۷

قاعدة حرمة الإعانة علی الإثم

اشارة

۱- أهمیة هذه القاعدة و منصّتها فی کلمات الفقهاء ۲- اوّل من استدلّ بنصّ هذه القاعدة ۳- تحریر مفاد هذه القاعدة ۴- مدرک القاعدة ۵- هل هی حکم أو غیره؟

۶- حالها مع معارضة سایر القواعد ۷- التطبیقات الفقهیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۰۹

أهمیة هذه القاعدة و منصّتها فی کلمات الفقهاء

تطرح الیوم نظریة علی أهل النظر و المحافل العلمیة حول منهج المکافحة مع المنکرات و حفظ المجتمع- و لا سیما الشباب- من التلوّث بأنحاء المعاصی و المفاسد.

و هذه النظریة توجب البدأة بالفحص و التحرّی فی عوامل تلوّث المجتمع البشری بالقبائح و الآثام و التدقیق فی علل هذا المعضل الاجتماعی، ثم الاقدام علی تجفیف جذور الفساد و قلعها. و تمنع عن صرف القدرة و الطاقة فی المکافحة مع المعلول و فی جهة منع المنکرات و النهی عنها بعد ما کثرت و شاعت بین الناس؛ حیث إنّه لو عرفت علل الفساد و عوامل شیوع المعاصی بالفحص الدقیق التام فتقلع من جذرها، تقلّ الآثام و یرتفع الفساد من غیر حاجة إلی مقابلة خشنة حتی تستتبع محاذیر و مشاکل اخری کسوء الظن و التشاؤم بالنظام الاسلامی فتوجب انتشار بذور الانزعاج و العداوة، فینجرّ إلی بروز المنازعات بین المؤمنین و نشأة الأفکار و العقائد المنحرفة و تشکیل الأحزاب السیاسیة المخالفة.

و لا شک أنّ تحریم الإعانة علی الإثم یوجب محو عوامل المعصیة و قلع

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۱۰

موادّ الفساد و الفجور و تجفیف جذورها. و ذلک لأنّ حکم حرمة الإعانة علی الإثم إذا تلقّاه المسلمون کثقافة و وضعت قوانین جزائیة صریحة قاطعة لذلک و لم یر أهل الفساد و المعاصی مخلصا للفرار من نصّ القانون و لا معینا لأنفسهم، و لم یعدّ أحد مقدمات الفساد و المعصیة لهم، لکی یروا بطیحة المجتمع معدّة للفساد، فحینئذ یؤول لهیب شهوتهم إلی الطفوء، کانطفاء لهیب النار بانعدام المادّة المحترقة و عدم وصول مادّة الاشتعال، من البترول و البانزین و الغاز.

و علیه فیکفی لإثبات أهمیـة هـذه القاعدة و عظم خطرها أنّها تبحث عن محو عوامل تلوّث مجتمع المؤمنین بأنحاء المفاسد و قلع مواد الآثام و المعاصی و تجفیف جذورها.

و من هنـا کانت هـذه القاعـدة منـذ أقـدم العصور- من زمن شـیخ الطائفـة- موضع العنایـة البالغـة بین الفقهاء و صارت محل البحث و التحقیق و النقض و الابرام بینهم.

اوّل من استدلّ بنصّ هذه القاعدة

و أوّل من اسـتدلّ بنصّ هـذه القاعـدة هـو الشـیخ الطوسـی؛ حیث أفـتی فی المبسوط «۱» بحرمـة إعطـاء الزکـاة إلی الفقیر المقیم علی المعاصی معللا بهذه القاعدة. و کذا استدل بها لبطلان الوصیة باجارة المال للبیع و الکنائس و نحوها. «۲»

---

(۱) المبسوط: ج ۱، ص ۲۵۱.

(۲) المصدر: ج ۲، ص ۶۲.

و منهم المحقق صـاحب الشـرائع؛ حیث أفتی بحرمـة بیع کـل مـا یفضـی إلی مساعـدة الحرام، و عمّمه فی المسالک إلی مطلق أعـداء الدین، سواء کانوا مسلمین أو کفارا. و علّل ذلک بهذه القاعدة؛ حیث قال فی ذیل کلام صاحب الشرائع: «لا فرق فی أعداء الدین بین کونهم مسلمین أو کفارا؛ لاشتراکهم فی الوصف، و هو الإعانة علی المحرم المنهی عنها». «۱»

ثم بعده العلامة الحلی، فإنّه استدل بهذه القاعدة فی مواضع عدیدة من کتبه.

منها: حکمه بحرمة بیع ما یعلم أنّ المشتری یصنعه صنما أو صلیبا أو شیئا من الملاهی؛ معلّلا بهذه القاعدة. «۲»

و منها: حکمه بعدم جواز الوقف علی البیع و الکنائس و بیوت النیران بأنّ فی ذلک إعانة علی المعصیة. «۳»

و أیضـا علّـل حرمـة الوقـف علی معونـة الزنـاة أو قطـاع الطریق أو شـاربی الخمر- و لو کـانوا مسـلمین- بقوله: «لأنّ الإعانـة علی فعل المعصیة معصیة». «۴»

و لا تختص موارد جریان هذه القاعدة بباب خاص من الأبواب الفقهیة، بل تجری فی مختلف أبواب الفقه، مما یرتبط بمقدمة المعصیة و الإعانة علی الإثم.

---

(۱) المسالک: ج ۳، ص ۱۲۳.

(۲) المختلف: ج ۵، ص ۲۲.

(۳) التذکرة: ج ۲، ص ۴۲۹.

(۴) المصدر.

تحریر مفاد هذه القاعدة

المقصود من لفـظ «الإعانـة» فی نص هـذه القاعـدة معنـاه اللغوی، لا معنی آخر غیره. و هو المساعـدة و المظاهرة، أی مساعـدة الغیر و مظاهرته فی فعله باعـداد بعض مقـدماته و تهیئـة آلات الفعل، أو إیجاد المقتضـی له و رفع الموانع عنه. و یعتبر فی معنی الإعانـة عـدم استناد الفعل إلی المعین عرفا، بل یستند إلی الفاعل المباشر وحده، و إلّا یدخل فی عنوان التعاون.

ثم إنّه قد یقصد معنی الإعانة من لفظ التعاون، و هو فیما إذا أسند فعل التعاون إلی القوم، کما فی قولهم: تعاون القوم، أی أعان بعضهم بعضا و صار عونا له، کما صرّح بذلک فی القاموس و الصحاح و المصباح و غیره من معاجم اللغة.

و علیه فالتعاون إذا أسند إلی القوم یکون بمعنی إعانة بعضهم بعضا، فلا فرق بینه و بین معنی الإعانة حینئذ فی الحقیقة، و إنّما یعبّر عنه بالتعاون بلحاظ ما یوجد من التقابل بین الإعانات الصادرة من أفراد القوم متقابلا.

و إنّما الفرق بینهما فیما إذا أسند التعاون إلی اثنین فی مثل قولهم:

«تعاون زید و عمرو فی رفع الصخرة».

و الفرق بین الاعانة و التعاون- المستند إلی شخصین- أنّ فی الإعانة تکون المساعدة من أحد الطرفین من دون استناد الفعل إلیه عرفا، و إنّما یستند الفعل إلی الطرف الآخر الذی هو الفاعل المباشر. و أما فی التعاون تکون المساعدة من الطرفین و لا یستند الفعل إلی طرف واحد، بل یستند إلی الطرفین معا، بمعنی أنّ کل واحد منهما یعین الآخر فی إیجاد

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۱۳

الفعل، کما لو رفع شخصان أو أشخاص معا حجرا ثقیلا، بحیث لو لم یساعد أحدهم لم یتمکنوا من رفع ذلک الحجر، فحینئذ یستند رفع ذلک الحجر إلیهم جمیعا لا إلی بعضهم، فهذا هو حقیقة التعاون.

و اتضح ممّا بیناه فی حقیقة الاعانة أنّه یعتبر فیها شیئان.

أحدهما: قصد المساعدة من المعین؛ لأنّ الإعانة من العناوین القصدیة، کما هو واضح.

ثانیهما: تحقق الفعل المعان علیه. و قد یتوهم عدم دخل لتحقّقه فی صدق الإعانة؛ لأنّ مرتبة تحقق الفعل متأخّرة عن رتبة الإعانة؛ فلا معنی لدخل ما هو المتأخر فی صدق ما هو المتقدم، و لکنّه توهم غیر وجیه. و ذلک لأنّ الإعانة علی فعل أمر إضافی؛ نظرا إلی أخذ تعلّقها بالفعل فی عنوانها.

و علیه فیکون الفعل طرف الاضافة، و لا معنی لتحقق الأمر الاضافی المتعلّق بالغیر من دون تحقق متعلقه الذی هو طرف الاضافة.

و قد وقع الکلام و النقض و الابرام فی اعتبار کل من القصد و وقوع الفعل الحرام فی مصبّ هذه القاعدة. فقد یتوهم عدم اعتبار شیء منهما فی صدق عنوان الإعانة علی الإثم، و فی مقابله القول باعتبارهما معا. و قال جماعة باعتبار القصد دون وقوع الحرام المعان علیه، و اختار آخرون عکس ذلک.

فالصور المتصوّرة فی المقام أربعة.

الاولی: و هی صورة تحقق القصد و الفعل الحرام کلیهما، فلا إشکال و لا خلاف فی صدق الإعانة علی الإثم حینئذ.

الثانیة: و هی ما إذا لم یکن قصد و لم یتحقق الفعل الحرام. و لا إشکال أیضا فی عدم صدق الإعانة علی الإثم حینئذ، کما هو واضح. و قد اتضح

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۱۴

وجه ذلک مما بیّناه فی اعتبار قصد الإعانة و تحقق الفعل فی صدق عنوان الإعانة علی ذلک الفعل.

و أما ما دلّ علیه بعض النصوص من لعن غارس الخمر فلیس المقصود منه هذه الصورة، بل إنّما یحمل علی قاصد التخمیر بذلک، کما هو واضح، و إلّا یلزم منه ما لا یمکن الالتزام به بأیّ وجه.

الثالثة: ما إذا لم یقصد المعین بفعله الإعانة علی الحرام، و لکن ترتّب علیه الحرام. و الظاهر أنّ هذه الصورة خلافیة. و منشأ الخلاف فیها هو الاختلاف فی اعتبار قصد الإعانة علی الحرام فی صدق عنوانها.

و إنّ للشیخ الأعظم الأنصاری «۱» تحقیقا جامعا فی المقام ینبغی تحریره. قال ما حاصله:

ذهب جماعة من الفقهاء إلی أنّ الإعانة هی الاتیان ببعض مقدمات فعل الغیر بقصد حصوله: لا مطلقا. و أوّل من أشار إلی هذا هو

المحقق الثانى فى حاشية الارشاد فى مسألة بيع العنب ممن يعلم أنّه يصنعه خمرا. و وافقه فى اعتبار القصد فى مفهوم الإعانة جماعة من متأخّرى المتأخرين، كالفقيه السبزوارى فى الكفاية و غيره.

و زاد بعض المعاصرين اعتبار وقوع الحرام المعان عليه. و فيه تأمّل؛ لأنّ حقيقة الإعانة على الشيء هو الفعل بقصد حصول الشيء سواء حصل أم لا.

و يظهر من الأكثر عدم اعتبار القصد. و منهم الشيخ فى المبسوط؛ حيث استدل على وجوب بذل الطعام لمن يخاف تلفه بقول النبى صلّى اللّه عليه و آله: «من

---

(۱) المكاسب/ الطبع الحجرى: ص ۱۷- ۱۹.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۱۵

أعان على قتل مسلم و لو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة اللّه». «۱» فجعل مجرد ترك بذل الطعام لمن يخاف تلفه مصداقا للإعانة على قتل المؤمن، و لو لم يكن بقصد القتل.

و منهم العلامة؛ حيث استدل فى التذكرة على حرمة بيع السلاح من أعداء الدين بأنّ فيه إعانة على الظلم. و منهم المحقق الثانى؛ حيث استدل على حرمة بيع العصير المتنجس ممن يستحلّه بأنّ فيه إعانة على الإثم.

و كذا المحقق الأردبيلى؛ حيث استدل على حرمة بيع العصير ممن يعلم أنّه يصنع خمرا بأنّ فيه الإعانة على الإثم، بل فى الرياض- بعد ذكر النصوص الدالة على جواز بيعه- ردّها بمخالفتها لهذه القاعدة. فانّ إطلاق كلامهم يقتضى عدم اعتبار القصد.

و يؤيّد ما ذكروه من صدق الإعانة بدون القصد ظهور بعض النصوص فى ذلك بالاطلاق، مثل النبوى المروى فى الكافى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام: «من أكل الطين فمات فقد أعان على نفسه». «۲» و العلوى المروى فيه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام- فى حديث وارد فى حكم الطين-: «فان أكلته و متّ فقد أعنت على نفسك». «۳» و يدل عليه غير واحد مما ورد فى أعوان الظلمة. فانّ من الواضح عدم قصد آكل التراب فى الأغلب قتل نفسه، كما أنّ الأغلب فى أعوان الظلمة قصد تأمين مئونتهم و قضاء حوائج أنفسهم بذلك. لا الظلم و التعدى إلى الرعية المستضعفين.

---

(۱) عوالى اللئالى: ج ۲، ص ۳۳، ح ۴۸.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۶، ص ۳۹۳، ب ۵۸، من الأطعمة و الأشربة، ح ۷.

(۳) الكافى: ج ۶، ص ۲۶۶، ح ۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۱۶

و قد فصّل المحقق الأردبيلى بينما إذا كان فعل بعض مقدمات الحرام مع القصد أو على الوجه الذى يصدق عليه عنوان الإعانة عرفا- مثل أن يطلب الظالم العصا من شخص لضرب مظلوم، أو يطلب منه القلم لكتابة حكم قتله فيعطيه- و بينما لا يصدق عليه عنوان الإعانة عرفا، كبيع متاع أو الاتيان بفعل كسبا لمنفعة أو رفعا لحاجة فيما إذا انجرّ إلى تقوية ظالم أو إعانته بالمآل.

و لا شك فى عدم صدق الإعانة على مثل ذلك؛ حيث لم يقصدها المعين بذلك، و لا كلام فى ذلك. و إنما الكلام فيما إذا قصد الفاعل وصول الغير إلى مقدمة مشتركة بين المعصية و بين غيرها مع علمه بأنّ الغير يصرفها فى المعصية، كبيع العنب ممن يعلم أنّه يصنعه خمرا، و إن لم يقصد البائع تخمير الغير بالعنب المبيع. فالاعانة على شرط الحرام غير الإعانة على الحرام نفسه. و مجرّد العلم بأنّ الغير يتوصل بتلك المقدمة- المشتركة المعان بها- إلى فعل الحرام لا يوجب أن يصدق عليها عنوان الإعانة على الحرام نفسه؛ ما لم يكن الشرط بنفسه حراما. و بذلك ينقدح ما فى كلام الشيخ فى المبسوط من النظر.

ثم فصّل الشيخ الأعظم قدّس سرّه في الشروط بين ما تنحصر فائدته عرفا في تحقّق الحرام المشروط كإعطاء العصا إلى الظالم الذى أراد ضرب أحد، أو إعطاء الكأس إلى شخص استعاره لأن يشرب فيه الخمر. فانّ فائدة العصا و الكأس في هذا الفرض منحصرة عرفا في ضرب المظلوم و شرب الخمر، و من ذلك بيع السلاح من أعداء الدين حال اشتعال الحرب، بخلاف بيع العنب ممّن يصنعه خمرا؛ لعدم انحصار فائدته في التخمير. و لعل من فرّق بينه

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۱۷

و بين بيع السلاح من أعداء الدين حال الحرب نظر إلى ما قلناه، كما عن الفاضلين في الشرائع و التذكرة.

ثم قسّم قدّس سرّه شرط الحرام إلى أقسام.

أحدها: أن يكون الاتيان به بقصد توصل الغير به إلى الحرام. و هذا لا إشكال في حرمته، لكونه إعانة.

ثانيها: أن يؤتى به بغير قصد توصّل الغير به إلى الحرام و لا لحصول مقدّمته كتجارة التاجر بالنسبة إلى العشّار؛ حيث لم يقصد بتجارته سلطة العشار عليه بأخذ العشر و إن كانت التجارة شرط أخذ العشر. و هذا أيضا لا إشكال في عدم حرمته.

ثالثها: ما يؤتى به بقصد حصول بعض مقدمات الحرام لا بقصد التوصل به إلى الحرام نفسه. و هذا على وجهين. أحدهما: أن يكون ترك الاتيان به علّة تامّة لعدم تحقق الحرام من الغير. و ثانيهما: أن لا يكون كذلك، بل يعلم عادة أو يظن بترتّب فعل الحرام من الغير عليه. فقوّى وجوب ترك الأوّل و حرمة فعله و جوّز الثاني. انتهى حاصل كلام الشيخ في المقام. «۱»

و مقتضى التحقيق في المقام: أنّ الملاك في صدق عنوان الإعانة نظر العرف. و الظاهر صدق عنوانها عرفا على تسليط الغير على شيء يعلم أنّه يفعل به الحرام، سواء علم أنّه سيفعل الحرام أيضا بمعونة شيء آخر في صورة عدم تسليطه على ذلك الشيء، أم لا.

و عليه فلا وجه لاناطة صدق عنوان الإعانة بكون الشرط الصادر من المعين علّة تامة لصدور فعل الحرام من الغير، كما يظهر من الشيخ، بل

---

(۱) مكاسب الشيخ: ص ۱۷- ۱۹.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۱۸

لا يكون شيء من المقدمات المعدّة بفعل المعين من قبيل العلّة التامّة؛ ضرورة عدم تمامية علّة فعل الحرام، إلّا بارادة فاعل الحرام المحرّكة لعضلاته نحو الفعل. و إنما تكون المقدمات المتحققة بفعل المعين كلّها من قبيل المعدّات و الشرائط التى هى في عداد العلل الناقصة و من أجزاء العلّة.

نعم لا إشكال في اعتبار دوران وجود ذلك الفرد من الحرام مدار تحقق ذلك الشرط في صدق عنوان الإعانة. و لكن لا يضرّه العلم بأنّ الغير يوجد فردا آخر من الحرام بطريق آخر في صورة عدم تحقق ذلك الشرط. و لعلّه مراد الشيخ الأعظم؛ حيث لا ريب في صدق الإعانة على الحرام بالنسبة إلى ذلك الفعل الحرام المتوقف على ذلك الشرط المعان به.

فتحصّل أنّ الإعانة تصدق عرفا على الاتيان بكل ما يعلم المعين بترتّب صدور الإثم من الغير عليه، من شرط أو سبب و نحوه من المقدمات، سواء كان ممّا لو لا إتيانه بذلك الشرط أو السبب لترك الغير ذلك الفعل الحرام و لم يفعله؛ إمّا لعدم تمكّنه أو لاستلزامه المشقّة و الحرج، أو لم يكن من هذا القبيل، بأن يعلم المعين أنّ الغير سيقدم على فعل الحرام، و لو بمقدمة اخرى. و لا يعتبر كونه علّة تامة و لا الجزء الأخير من العلة، كما توهم.

و أما قصد صدور الحرام من الغير فلا يعتبر في صدق عنوانها عرفا، بل يكفى علم المعين بكون الغير بصدد الفعل الحرام و بدوران صدور الفعل الحرام من الغير مدار ما أوجده من بعض المقدمات، فانّ عنوان الإعانة على الحرام في هذا الفرض صادق بنظر أهل العرف و لو لم يقصد من فعله تحقق الحرام من الغير.

هذا لو فرضنا انفكاك علمه بذلك عن قصد تحقق الحرام، و هو مشكل

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١١٩

عادة، بل ينجرّ بالمآل إلى قصد الإعانة على الحرام. و ذلك لأنّ الاتيان بما يعلم ترتّب الحرام عليه إعانة على صدور ذلك الحرام من الغير؛ نظرا إلى كون الاتيان به قصديا، فلا ينفك عن الإعانة على الحرام، و إن لم يقصد المعين من الاتيان بالمقدمة وصول الغير بها إلى الحرام. و عليه فقصد الإعانة لا إشكال فى اعتباره فى مفهوم الإعانة؛ لأنه أمر قصدى. و هذا القصد هو الذى لا يتصور انفكاكه عن العلم بترتب الحرام، لا قصد وقوع الحرام من الغير.

و أمّا الالتزام بكون إيجاد كلّ ماله مدخلية فى تحقق الحرام الصادر من الغير- و لو بوسائط عديدة- إعانة عليه، لا وجه له؛ حيث إنّه لا يصدق عليه عنوان الإعانة عرفا، و إلّا لزم كون الواجب تعالى معينا على الآثام الصادرة عن العباد؛ لأنّه موجد الآلات و مسبّب الأسباب فى الحقيقة، و تعالى اللّه عن ذلك علوّا كبيرا.

و أما قصد العصيان من فاعل الإثم فهل يعتبر إحرازه من جانب المعين فى صدق الإعانة على الإثم؟ أو هل يعتبر قصده فى نفسه أو لا، بمعنى أنّه حتى إذا علم المعين عدم قصد العصيان من الفاعل فهل يحرم عليه الاتيان بمقدماته أم لا؟

و التحقيق فى المقام: التفصيل بينما إذا دلّ الدليل المعتبر على أنّه لا يرضى الشارع بوقوع فعل المعصية بأىّ وجه، كالقتل و اللواط و الزنا و الربا، و نحو ذلك من الكبائر و المحرمات المهمّة فى نظر الشارع، و بينما ليس من هذا القبيل.

فيكفى فى القسم الأوّل مجرد علم المعين بوقوع الحرام فى حرمة

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٢٠

الإعانة، و لو علم أنّ الفاعل ليس قاصدا لوقوعه.

و أما الثانى فهو خارج عن مصب هذه القاعدة؛ لفرض عدم صدور الإثم من الفاعل و ليس الفعل نفسه مما هو مبغوض عند الشارع حتى يحرم الإعانة على إيجاده. و ذلك مثل المعاصى و الآثام الصغيرة التى ليست مبغوضة فى ذاتها مع قطع النظر عن قصد العصيان من فاعلها، أو ليست مبغوضيتها الذاتية فى حد توجب الحرمة باتيان بعض مقدماتها.

هذا إذا لم يكن من قصد المعين تحقق المعصية، و إلّا لا يبعد القول بحرمة الإعانة مطلقا؛ حيث إنّه أتى بمقدمة الإثم قاصدا لوقوعه مع علمه بترتب المعصية عليه. و الانصاف أنّه يشكل فرض انفكاك قصد الإعانة من المعين عن علمه بوقوع الحرام من الغير، كما عرفت آنفا، حتى فيما إذا علم بأنّ الفاعل غير قاصد للعصيان.

و أما الصورة الرابعة: و هى ما لو تحقق القصد و لم يصدر الحرام من الغير- إما لندامة أو لمانع- فلا ريب فى عدم صدق الإعانة على الحرام عرفا؛ حيث لم يتحقق حرام حتى يصدق الإعانة عليه. نعم يصدق الإعانة على تمكين الغير و تحصيله القدرة على فعل الحرام، و غاية ما يمكن الالتزام به صدق إعانة الغير فى جهة وصوله إلى الحرام، لا الإعانة على الحرام نفسه. و غاية ما يلزم حينئذ التجرى؛ لفرض أنّه قصد بفعله ما هو شرط و مقدمة الحرام الواقع فى علمه و اعتقاده، فهو أتى بما هو حرام حسب علمه و اعتقاده، فيكون حينئذ مع كشف الخلاف متجرّيا.

و لكن خالف فى ذلك الشيخ الأعظم قدّس سرّه فصرّح بعدم اعتبار وقوع الفعل الحرام المعان عليه من الغير فى صدق عنوان الإعانة على الحرام، بل جعله

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٢١

أمرا مفروغا عنه.

حيث قال: «و ربما زاد بعض المعاصرين على اعتبار القصد اعتبار وقوع المعان عليه فى تحقّق مفهوم الإعانة فى الخارج، و تخيّل أنّه لو فعل فعلا بقصد تحقق الإثم الفلانى من الغير فلم يتحقق منه، لم يحرم من جهة صدق الإعانة، بل من جهة قصدها، بناء على ما حرّره

من حرمة الاشتغال بمقدمات الحرام بقصد تحققه، و أنّه لو تحقق الفعل كان حراما من جهة القصد إلى المحرّم و من جهة الإعانة. و فيه تأمل: فانّ حقيقة الإعانة على الشيء هو الفعل بقصد حصول الشيء، سواء حصل أم لا». «۱»

و استدل بعض المحققين «۲» لعدم اعتبار صدور الفعل الحرام من الغير فى صدق عنوان الإعانة بأنّ حقيقة الإعانة هى عبارة عن تهيئة المقدمات للحرام و هى لا تستلزم حصوله.

و قد اتضح بما بيّناه آنفا ضعف استدلال الشيخ و استدلال هذا العلم.

و إنّ للسيد الامام الراحل كلاما دقيقا نافعا فى الاستدلال لذلك لا يخلو نقله من فائدة، و إليك نصّ كلامه قال قدّس سرّه: «إنّ المفهوم العرفى من الإعانة على الإثم هو إيجاد مقدمة إيجاد الإثم، و إن لم يوجد. فمن أعطى سلّما لسارق بقصد توصّله إلى السرقة، فقد أعانه على إيجادها، فلو حيل بين السارق و سرقته شيء و لم تقع منه، يصدق أنّ المعطى للسلم أعانه على إيجاد سرقته، و إن عجز السارق عن العمل.

فلو كان تحقق السرقة دخيلا فى الصدق فلا بد و أن يقال: إنّ المعتبر فى

---

(۱) مكاسب الشيخ/ الطبع الحجرى: ص ۱۷.

(۲) و هو السيد مير عبد الفتّاح فى العناوين: ج ۱، ص ۵۶۷- ۵۶۸.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج‌۱، ص: ۱۲۲

صدق الإعانة إيجاد المقدمة الموصلة، أو الالتزام بأنّ وجود السرقة من قبيل الشرط المتأخّر لصدق الإعانة و كلاهما خلاف المتفاهم العرفى منها، بل هما أمران عقليان.

أو يقال: لا يصدق عرفا الإعانة على الإثم حتى وجدت السرقة، فالفعل المأتى به لتوصّل الغير إلى الحرام مراعى حتى يوجد ذو المقدمة، و بعده يقال: إنّه أعانه عليه. و هو أيضا خلاف الواقع.

أو يقال: إنّ صدق الإعانة عليها فعلا باعتبار قيام الطريق العقلائى على وجود الإثم و بعد التخلّف يكشف عن كونها تجرّيا، لا إعانة و هو أيضا غير صحيح؛ لأنّ الطريق العقلائى عليه لا يتفق إلّا أحيانا. و مع عدم القيام أيضا يقال: أعانه على إيجاده.

فمن أعطى جصّا لتعمير مسجد، يقال: إنّه أعان على تعميره قبل تحققه، بل مع عروض مانع عنه. و لهذا يصح أن يقال: إنّى أعنت فلانا على تعمير المسجد و لم يقع منه ذلك، بلا شائبة تجوّز.

و إن شئت قلت: فرق بين كون الإثم بمعنى اسم المصدر و كونه بمعنى المصدر فى صدق الإعانة، فلو كان بمعنى اسمه يعتبر فى صدقها الوجود، بخلاف ما إذا كان بمعنى المصدر، و المقام من قبيل الثانى». «۱» انتهى حاصل كلامه قدّس سرّه.

و فيه: أنّ صدق حقيقة الإعانة لا إشكال فيه بمجرد فعل المقدمات و تهيئتها، إلّا أنّه فى الحقيقة إعانة الغير على تمكينه من الحرام و تحصيله

---

(۱) المكاسب المحرمة/ طبع مطبعة مهر: ج ۱، ص ۱۴۱- ۱۴۲.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج‌۱، ص: ۱۲۳

القدرة عليه كما قلنا، و أما إعانته على فعل الحرام نفسه فى فرض عدم صدور الحرام منه فيشكل صدقها عرفا، بل لا يخلو إطلاق الإعانة على الحرام حينئذ من ركاكة عند أهل العرف، إلّا مجازا بعناية و لحاظ قرينة.

و بعبارة أخرى: إنّ المتبادر إلى أذهان أهل العرف من عنوان الإعانة على الإثم هو الإعانة على الإثم الصادر من الغير، لا الاثم الذى لم يصدر و إنما كان الغير بصدد فعله، و لا يلزم من ذلك أخذ إيجاد المقدمة الموصلة فى صدق عنوان الإعانة، كما أشكل بذلك

السيد الامام الراحل قدّس سرّه.

و ذلك لأنّ الدخيل فى صدق عنوانها فى نظر العرف ترتّب الحرام على الفعل المعان به بحيث ينتفى بانتفائه، لا ضرورة وجوده بوجوده و عدم انفكاكه عنه، كضرورة وجود المعلول بوجود علته التامة أو ضرورة وجود ذى المقدمة بوجود مقدّمته الموصلة.

و أما إطلاق الإعانة على تعمير المسجد قبل تحققه على فعل تهيئة أسباب التعمير بقصد ذلك، فهو مسامحى و عنائى بملاحظة القرينة.

و من هنا لو التفت أهل العرف إلى عدم تحقق التعمير، يقولون: أعان فلان فى جهة تعمير المسجد، و ما دام لم يشرع التعمير لا يطلقون الإعانة على تعميره حقيقة، بل إنما يطلقون عنوانها بقرينة الأول و المشارفة مجازا.

و إنّ للسيد الامام الراحل كلاما نافعا فى المقام فراجع. «۱»

و حاصل الكلام فى المقام: أنّه يعتبر فى صدق عنوان الإعانة على الإثم- الذى هو عنوان القاعدة المبحوث عنها فى المقام- ثلاثة أمور، بحيث

(۱) المكاسب المحرّمة/ طبع مطبعة مهر: ج ۱، ص ۱۴۱- ۱۴۲.

لو انتفى واحد منها لا يصدق عنوان القاعدة.

أحدها: ترتّب صدور الحرام من الغير على الفعل المعان به، بأن ينتفى بانتفائه و إن لم يستلزم الاتيان به صدور طبيعى الفعل الحرام من الغير لا مكان تحققه بمقدمة أخرى عقلا. و من هنا قلنا بعدم اعتبار كون الفعل المعان به علة تامة لتحقق الحرام، كما يظهر من الشيخ الأعظم، و لا الجزء الأخير من العلة، كما توهم بعض.

ثانيها: قصد الإعانة على الإثم أو العلم بالدوران المزبور على النحو الذى بيّناه فى الأمر الأوّل على سبيل مانعة الخلو، فلا بد إمّا من تحقق قصد الإعانة أو علم المعين بترتب الفعل الحرام على ما أتى به من الشرط أو السبب فى صدق عنوان الإعانة عرفا. فلو انتفيا معا لا يصدق عنوانها فى نظر أهل العرف و لو تحقق الأمران الآخران، و إن لا ينفك قصد الإعانة عن العلم بذلك غالبا. و لعلّ صدق عنوان الإعانة على الإثم على إعطاء العصا و السكين إلى مريد الظلم و القتل يكون لأجل ذلك، كما أشار إليه السيد الامام الراحل قدّس سرّه. «۱»

نعم هاهنا صورة: و هى أنّ الفعل المعان به لو كان من المقدمات التى لها دخل فى صدور الحرام من الغير و لو بنحو الداعى- لا بنحو الدوران المزبور- لا يبعد صدق الإعانة فيما إذا قصد بفعله الإعانة على صدور الحرام من الغير، بخلاف مجرد علمه بذلك، فلا يكفى علم المعين فى صدق عنوان الإعانة حينئذ، كما فى تجارة التجار مع علمه بكون الاتجار موجبا

(۱) المصدر: ص ۱۴۲.

لتسليط العشار عليه و أخذ العشر منه.

و عليه فمع قصد الاعانة يصدق عنوان الإعانة عرفا مطلقا؛ حيث لا فرق فى صدق الإعانة على الإثم حينئذ بين كون الفعل المعان به من قبيل الأسباب و بين كونه من الدواعى و لا بين كونه من المقدمات القريبة المتمحضة فى السببية لصدور الحرام من الغير أو من المقدمات البعيدة غير المتمحّضة فى ذلك، و هذا بخلاف علم المعين فلا يكفى وحده فى صدق عنوان الاعانة على الإثم عرفا فى الدواعى و المقدمات البعيدة، و إن يشكل أصل حصول علمه حينئذ، كما يشكل كفاية مجرد القصد فى المقدمات البعيدة.

ثالثها: صدور الحرام المعان عليه من الغير؛ لأنّ حقيقة الإعانة و إن تصدق بالنسبة إلى مقدمات الحرام و حصول القدرة على الحرام

للغیر بقـدر ما اقتضاه الفعل المعان به، لکن الإعانـة علی الحرام نفسه لا تصـدق عرفا ما لم یصدر الحرام من الغیر، کما هو واضح، و لا فرق فی ذلک بین کون الإثم بمعناه المصدری أو اسم المصدر، کما یظهر من السید الامام الراحل قدس سرّه. «۱»

و ذلک لأنّ الملاک فی صـدق عنوان القاعـدة تحقق الفعل الحرام و لو بأوّل جزئه. و هـذا یصدق باشـتغال الغیر بفعل الحرام. فبمجرّد شروعه بالمعصـیة یصـدق عرفا عنوان الإعانـة علی الإثم. و هـذا یلائم مع الإثم بمعناه المصـدری، فلا حاجة إلی التجشّم بکونه بمعنی اسم المصدر لإثبات تعلیق صدق عنوانها علی بعد وقوع الإثم.

و مما یؤیّد ذلک قوله صلّی اللّه علیه و آله: «من أکل الطین فمات فقد أعان علی نفسه» و مثل

---

(۱) المکاسب المحرمة/ طبع مطبعة مهر: ج ۱، ص ۱۴۲.

قوله قول الصادق علیه السّلام: «فان أکلته و مت فقـد أعنت علی نفسک». «۱» فان تعلیق الاعانة علی الموت فی هاتین الروایتین یشـعر بدخل وقوع الإثم فی صدق الإعانة علیه. و الإثم هاهنا قتل الرجل نفسه. و هو یصدق فیما إذا کان فعل الرجل سببا لموته.

هذا کله فی عنوان الإعانة.

و أما الإثم فمعناه مطلق المعصیة. و العدوان هو الظلم. فهو من باب عطف الخاص علی العام، و هذا واضح لا یحتاج إلی إطالة الکلام.

ثم إنّه لا إشکال فی دخول إعانة الغیر علی الإثم فی مصب القاعدة و مفادها.

و أما إعانة النفس علی الإثم، فهل یدخل فی مفاد القاعدة أم لا؟

فقد اسـتظهر بعض المحققین «۲» خروجه عن مصبّ القاعـدة من کلاـم الشـیخ الأـعظم؛ حیث قـال فی رد شـیخ الطائفـة: «ثم إنّ محل الکلام فی ما یعد شـرطا للمعصیة الصادرة عن الغیر. فما تقدم فی المبسوط، من حرمة ترک بذل الطعام لخائف التلف مستندا إلی قوله علیه السّلام: «من أعان علی قتل مسلم » ... محل تأمل، إلّا أن یرید الفحوی». «۳»

و لکن لا نظر للشیخ إلی هـذه الجهة، بل إنما نظره إلی اعتبار الاتیان بما هو شـرط للمعصـیة، بحیث یتحقق بفعله الإعانة علی الإثم، و لمّا کان ترک بذل الطعام أمرا عدمیا لا یصلح للشرطیة، و إلّا لم یکن کلام شیخ الطائفة فی

---

(۱) الکافی: ج ۶، ص ۲۶۶، ح ۵ و ۸.

(۲) و هو الشیخ محمد الفاضل فی القواعد الفقهیة: ج ۱، ص ۴۵۸.

(۳) مکاسب الشیخ: ص ۱۸.

من خاف علی نفسه لیکون کلام الشیخ ردّا علیه.

و علی أیّ حال فالتحقیق: دخول إعانـة النفس علی الإثم فی عنوان القاعـدة؛ حیث لم یؤخـذ فی عنوانها إعانة الغیر علی الإثم، بل إنما المـأخوذ فی عنوانهـا هـو الإعانـة علی الإـثم مطلقـا، سواء کـان صـادرا عن الغیر أو عن نفس المعین، فلاـ وجه للاختصـاص؛ نظرا إلی عمومیة الملاک.

مدرک القاعدة

اشارة

قد استدل لهذه القاعدة بوجوه:

الأوّل: العقل.

بتقریب أنّ العقل یحکم بقبح الاعانة علی معصیة المولی و المساعدة علی الاتیان بمبغوضه، کحکمه بقبح فعل المعصیة نفسه؛ لأنه کما یحکم بقبح معصیة المولی و الاتیان بمبغوضه، فکذلک یحکم بقبح الإعانة و المساعدة علی ذلک من غیر فرق.

و من هنا تری العقلاء کما یقبّحون عبدا ضرب مولاه أو أهانه، فکذلک یقبّحون إعانته علی ذلک و مساعدته بتمهید المقدمات و مظاهرته لمن أهان مولاه، و لو بالترغیب و التشویق.

و من هنا وضعوا فی قوانینهم العرفیة جزاء علی من أعان المجرم فی ارتکاب الجرم و ساعده علی ذلک، کمن أعان السارق فی سرقته أو ساعد القاتل فی قتله بتهیئة الأسباب أو حبس صاحب المال أو المقتول قبل قتله لیقتله القاتل أو بالحراسة و المناوبة أو بالدلالة علی موضع اختفاء المال المسروق قبل السرقة و الشخص المقتول قبل قتله، بلا فرق فی ذلک بین

کون المقدمات من القبائح بنفسها مع قطع النظر عن المقدمیة أو کان قبحها باعتبار مقدمیتها للجرم و الجنایة.

و لا یخفی أنّ حکم العقل بقبح الإعانة علی الإثم لا ینافی عدم الالتزام بالملازمة عقلا بین حرمة الشیء و بین حرمة مقدمته. و ذلک لأنّ المدّعی هناک ثبوت الحرمة الترشحیة الناشئة من حرمة ذی المقدمة. و هاهنا إنّما یحرم ما یتوصّل به إلی الحرام من المقدمات لأجل انطباق عنوان الإعانة علی الإثم علیه؛ حیث إنّ هذا العنوان بنفسه موضوع حکم العقل. فالحرمة ثابتة لنفس هذا الموضوع بعنوانه الأولی، من دون سرایة الحرمة و ترشّحها إلیه من شیء آخر.

الثانی: الاجماع.

و أما الاجماع و إن ادّعی فی المقام، و لکن لا اعتبار به فی مثل المقام؛ نظرا إلی وجود الأدلة القطعیة الصالحة للتمسک بها فی المقام، و إحراز استنادهم إلی بعض هذه الوجوه.

الثالث: الکتاب:

أما الکتاب: فاستدل بقوله تعالی: «وَ لا تَعاوَنُوا عَلَی الْإِثْمِ وَ الْعُدْوانِ» «۱»؛ نظرا إلی ظهور النهی فی الحرمة عند عدم قرینة صارفة إلی الکراهة. و هی منتفیة فی المقام.

و الإشکال بأنّ العلم بعدم إرادة ظاهر الأمر بالتعاون علی البر و التقوی فی الفقرة السابقة «۲» - لمعلومیة عدم وجوب مطلق التعاون علی البر- قرینة

---

(۱) سورة المائدة: الآیة ۲.

(۲) و هی قوله: «تعاونوا علی البرّ و التقوی». المصدر.

علی عدم إرادة ظاهر النهی فی هذه الفقرة أیضا؛ بزعم أنّ ذلک مقتضی وحدة السیاق، مدفوع.

و ذلک لأنّ وحدة السیاق إنّما هی تصلح للقرینیة علی تعیین المراد فیما إذا کانت الفقرات المتوالیة فی کلام واحد متعلقة للأمر أو النهی، دون ما إذا ورد الأمر فی بعضها و النهی فی الأخری، کما فی المقام. فان کل واحد من الفقرتین فی هذه الآیة غیر مرتبط

بالآخر؛ إذ سياق الأمر غير سياق النهى.

و مجرد تتالى الجملتين فى الذكر لا يوجب وحدة السياق. و عليه فظهور النهى فى هذه الآية فى الحرمة مما لا إشكال فيه.

و إنّما الإشكال فى صدق عنوان التعاون على الإعانة. فربما يقال: لو قلنا بصدق عنوانه على الإعانة تتم دلالة الآية على هذه القاعدة، و إلّا فلا، و لمّا ثبتت المغايرة بين العنوانين و عدم صدق عنوان التعاون على الإعانة، لا تتم دلالتها على مفاد القاعدة المبحوث عنها فى المقام.

و لكن مقتضى التحقيق: تماميّة دلالة الآية على المطلوب. و ذلك لأنّ عنوان الإعانة و إن كان غير عنوان التعاون و هما متغايران فى الماهية، كما بيّنا وجه ذلك مفصّلا فى تحرير مفاد هذه القاعدة، إلّا أنّ هذا الفرق إنما يكون فى فعل واحد بلحاظ واقعة واحدة. كما لو قلنا: أعان زيد عمرا فى بناء المسجد، فانه ليس بمعنى قولنا: تعاون زيد و عمرو فى بناء المسجد؛ لأنّ الإعانة هنا بمعنى تمهيد المقدمات و إيجاد الأسباب، و التعاون بمعنى إيجاد جزء من المسجد بحيث يستند بناء المسجد إليهما معا.

و لكن فى الآية الشريفة ليس إطلاق لفظ التعاون باللحاظ المزبور، بل إنما هو بلحاظ وقائع عديدة؛ إذ هى خطاب إلى عموم المؤمنين، و المقصود

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٣٠

النهى عن إعانة بعضهم بعضا آخر فى الإثم، كأن يعين زيد عمرا فى فعل معصية و يعين عمرو زيدا فى فعل معصية أخرى. و استعمال صيغة التفاعل بهذا المعنى فى القرآن شايع، كما فى قوله تعالى: «وَ تَوٰاصَوْا بِالْحَقِّ وَ تَوٰاصَوْا بِالصَّبْرِ»، أى وصّى كل منهم الآخر بالحق و الصبر. و قوله تعالى: «عَمَّ يَتَسٰاءَلُونَ» أى: عن أىّ شىء يسأل كل منهم الآخر. و قوله تعالى: «وَ تَفٰاخُرٌ بَيْنَكُمْ وَ تَكٰاثُرٌ فِي الْأَمْوٰالِ وَ الْأَوْلٰادِ». و مثل ذلك من الآيات كثيرة فى الكتاب المجيد.

فالمقصود نهى المؤمنين عن إعانة كل منهم الآخر فى الإثم. و بهذا البيان تتمّ دلالتها على مفاد هذه القاعدة.

و يدل على ذلك أولا: أنّ فى التعاون لما أخذ استناد الفعل إلى الطرفين فكل منهما فى الحقيقة فاعل الإثم، و الآية بصدد النهى عن شىء زائد غير أصل فعل الإثم.

و ثانيا: أنّ وقوع إثم واحد من جماعة- بحيث كانوا مشتركين فى فعله فيستند إلى جميعهم- أمر نادر الوقوع، و من المستبعد جدا نظر الآية إلى ذلك.

و ثالثا: نصّ بعض أهل اللغة على أنّ التعاون المسند إلى القوم، بمعنى إعانة بعض القوم بعضا، كما عن القاموس و المنجد. و فى الصحاح: تعاون القوم: أعان بعضهم بعضا، و كذا صرّح به فى المصباح المنير.

و إنّ مقارنة الإثم و العدوان فى تعلق النهى قرينة على إرادة التحريم من النهى عن الإثم؛ إذ لا ريب فى حرمة الإعانة على الظلم و العدوان؛ لدلالة النصوص المستفيضة على ذلك.

و حاصل الكلام: أنه لا يبقى أىّ شك فى دلالة الآية على مفاد هذه القاعدة- و هو حرمة الإعانة على الإثم- بعد ملاحظة ما بيّناه فى الاستدلال لذلك.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٣١

الرابع: السنة.

فقد دلّت على هذه القاعدة- مضافا إلى ما جاء فى كلام الشيخ الأعظم قدّس سرّه- نصوص أخرى متظافرة على حرمة الإعانة على بعض المحرّمات كالإعانة على القتل و صنع الخمر و أخذ الربا و مطلق الظلم.

فمنها: ما ورد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام: «من أعان على مؤمن بشطر كلمة لقى اللّه عز و جل و بين عينيه مكتوب؛ آيس من رحمة

اللّه». «۱» و رواه الصدوق باسناده عن ابن أبى عمير عن غير واحد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام.

و منها: ما ورد فى الصحيح عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«من أعان ظالما على مظلوم لم يزل اللّه عليه ساخطا حتى ينزع من معونته». «۲»

و قد دلّ على هذا المعنى نصوص متظافرة «۳» و مثله ما رواه الراوندى فى نوادره بسنده الصحيح عن موسى بن جعفر عن آبائه عليهم السّلام قال:

«قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله ... من أعان ظالما على ظلمه و هو يعلم أنّه ظالم فقد برئ من الإسلام». «۴»

و روى عنه صلّى اللّه عليه و آله بهذا الاسناد، قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله:

«إذا كان يوم القيامة نادى مناد أين الظلمة و أعوان الظلمة؟ من لاق لهم دواة أو ربط لهم كيسا أو مدّ لهم مدّة احشروه معهم». «۵»

و منها: النبوى المروى بطرق عديدة عن أبى جعفر و عن الصادق عن

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۹، ص ۹، ب ۲ من القصاص فى النفس ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۱، ص ۳۴۵، ب أبواب جهاد النفس ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۱۱، ب ۸۰ من أبواب جهاد النفس.

(۴) نوادر الراوندى: ص ۱۷.

(۵) المصدر: ص ۱۹.

آبائه عليهم السّلام عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله قال: «لعن اللّه الخمر و غارسها و عاصرها و شاربها و ساقيها و بايعها و مشتريها و آكل ثمنها و حاملها و المحمولة إليه». «۱» و من الواضح عدم كون الغارس و الحامل فاعل المعصية، بل معين لفاعلها.

و مثله ما ورد عن على عليه السّلام قال: «لعن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله الربا و آكله و بايعه و مشتريه و كاتبه و شاهديه». «۲» فانّ كاتب الربا و شاهده ليسا آخذ الربا و لا معطيه، بل من قبيل المعين على ذلك.

و من النصوص الدالة على مفاد هذه القاعدة ما رواه الصدوق فى الخصال بسنده عن السكونى عن أبى عبد اللّه عن آبائه عن على عليه السّلام- فى حديث- قال: «قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: و من أمر بسوء أو دلّ عليه أو أشار به فهو شريك». «۳» فانّ الأمر بالسوء و الإثم و الدلالة عليه و الاشارة إليه من أبرز مصاديق الإعانة. و هذه الرواية من أدلّ ما فى المقام؛ إذ تدل على مفاد هذه القاعدة على نحو الكبرى الكلية، بلا اختصاص بمورد.

و منها: ما رواه الصدوق فى الفقيه و الخصال و المجالس بطرقه المختلفة عن الصادق عليه السّلام قال: «حسب المؤمن نصرة أن يرى عدوّه يعمل بمعاصى اللّه» «۴»؛ حيث دلّ على قطعية حرمة الإعانة على المعصية و المفروغية عنها بفحوى الخطاب و الأولوية، كما هو واضح.

و منها: ما ورد فى النصوص المستفيضة المتظافرة عن الباقر

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۲، ص ۱۶۵، ب ۵۵، مما يكسب به ح ۴ و ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۲، ص ۴۳۰، ب ۴ من الربا، ح ۲ و ۳ و ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۱۱، ص ۳۹۸، ب ۱ من الأمر و النهى ح ۲۱.

(۴) المصدر: ج ۱۱، ص ۴۰۹، ب ۵ من الأمر و النهى، ح ۳.

و الصادق علیهما السّلام: «من علّم باب ضلال کان علیه مثل وزر من عمل به و لا ینقص اولئک من أوزارهم شیئا». «۱» فان تعلیم باب الإثم و الضلال من مصادیق الإعانة و من مقدماتها البعیدة فکیف بمقدماتها القریبة الممحضة لإیجاد الإثم.

و منها: ما روی عن الصادق علیه السّلام بطرق عدیدة- فی حدیث- قال علیه السّلام: «و إذا رأی المنکر و لم ینکره و هو یقوی علیه فقد أحبّ أن یعصی اللّه، و من أحب أن یعصی اللّه فقد بارز اللّه بالعداوة». «۲» بتقریب أنّه إذا کان ترک إنکار المنکر و الرضا بوقوع المعصیة و حبّها فی حکم مبارزة اللّه بالعداوة، فکیف بالاعانة علی معصیة اللّه؟! فیدل هذا الحدیث الشریف علی حرمة الاعانة علی الإثم بالفحوی.

و منها: صحیح أبی حمزة الثمالی عن علی بن الحسین قال: «ایاکم و صحبة العاصین و مجاورة الفاسقین احذروا فتنتهم و تباعدوا من صاحبتهم». «۳»

و منها: ما رواه الکشی فی رجاله بسنده المعتبر عن صفوان الجمّال أنّ أبا الحسن موسی علیه السّلام قال له:

«کل شیء منک حسن جمیل ما خلا شیئا واحدا. قلت: أیّ شیء؟ قال علیه السّلام: إکراؤک جمالک من هذا الرجل، یعنی هارون- إلی أن قال علیه السّلام- یا صفوان أیقع کراؤک علیهم؟

قلت: نعم، قال علیه السّلام: أ تحب بقاءهم حتی یخرج کراؤک؟ قلت: نعم. قال علیه السّلام: فمن أحب بقاءهم فهو منهم، و من کان منهم کان ورد النار، قال صفوان: فذهبت فبعت جمالی عن آخرها». «۴»

و منها: ما رواه علی بن إبراهیم بسنده عن الصادق علیه السّلام قال:

---

(۱) المصدر: ج ۱۱، ص ۴۳۶، ب ۱۶، من الأمر و النهی.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۱، ص ۵۰۱، ب ۳۷ من الأمر و النهی، ح ۵.

(۳) المصدر: ج ۱۱، ص ۵۰۳ ب ۳۸ من الأمر و النهی، ح ۳. و فیه: «ساحتهم» بدل «صاحبتهم».

(۴) المصدر: ج ۱۱، ص ۵۰۲، ب ۳۷ من الأمر و النهی، ح ۷.

«قال علیه السّلام: من کان یؤمن باللّه و الیوم الآخر فلا یجلس مجلسا ینتقص فیه امام أو یغتاب فیه مؤمن. إنّ اللّه یقول فی کتابه: وَ إِذا رَأَیْتَ الَّذِینَ یَخُوضُونَ فِی آیاتِنا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ حَتَّی یَخُوضُوا فِی حَدِیثٍ غَیْرِهِ». «۱» فانه دلّ علی المطلوب بالفحوی.

إلی غیر ذلک من النصوص المتفرقة فی مختلف أبواب الفقه، یجدها المتتبع فی مظانّها، فقد دلّ بعضها علی مفاد هذه القاعدة علی نحو الکبری الکلیة و أما سایر النصوص الواردة فی الموارد المختلفة فبعد إلقاء الخصوصیة عن مواردها و استظهار کبری حرمة الإعانة علی المعصیة من جمیعها تتمّ دلالتها علی هذه القاعدة، کما هو الحق؛ حیث لا خصوصیة لهذه الموارد إلّا کونها معصیة و کون الاتیان بمقدماتها و تهیئة شرائطها إعانة علی الاثم و المعصیة.

الخامس: أدلة وجوب النهی عن المنکر.

بتقریب: أنّ المستفاد منها وجوب دفع المنکر و قلع مادّة الفساد. و إنّ وجوب دفعه مناقض للإعانة علی وقوعه. فیستلزم وجوب النهی عنه حرمة الإعانة علیه، لزوما بیّنا بالمعنی الأخص.

و بعبارة أخری: إنّ أدلّة وجوب النهی عن المنکر تدل بالدلالة الالتزامیة علی حرمة الإعانة علی فعل المنکر، فیکون مفاد هذه القاعدة مدلول أدلّة وجوب النهی عن المنکر بالدلالة الالتزامیة؛ لأنّ حرمة الإعانة علی الإثم لازم لوجوب النهی عنه، لزوما بیّنا بالمعنی

الأخص.

و أما دلالتها علی وجوب دفع المنکر؛ فلأنّه لا معنی لوجوب رفع المنکر

(۱) المصدر: ج ۱۱، ص ۵۰۴، ب ۳۸، ح ۸.

فی نظر العقل؛ لأنّ ما وقع من الإثم فی الخارج لا ینقلب عما هو علیه. فالممکن عقلا هو المنع عن وقوع الإثم مطلقا، سواء اشتغل به الفاعل أو لم یشتغل.

فکما أنّ متعلّق نهی الناهی هناک ما هو فی معرض التحقق من الإثم بغرض دفعه و المنع عن وقوعه، کذلک فی المقام؛ لأنّ الإعانة إنّما هی علی الإثم الذی فی معرض التحقق لغرض إیجاده و المساعدة علی وقوعه. و لمّا یجب دفع الإثم و المنع عن وقوعه، یحرم الإعانة علی إیجاده و المساعدة علی وقوعه.

و بهذا التقریب تتم دلالة أدلة النهی عن المنکر علی حرمة الإعانة علی الإثم. و لا سیما مع تلک التأکیدات الواردة فیها علی وجوب الانکار بالقلب و اللسان و الید، و تعذیب طائفة من الأخیار فی الامم السالفة لمداهنتهم مع أهل المعاصی، و ما ورد من النهی عن الرضا بفعل المعاصی و الآثام و الأمر بملاقاة أهلها بالوجوه المکفهرة؛ أی العبوسة.

کما ورد عن الامام الحسن بن علی العسکری علیه السّلام فی تفسیره عن آبائه، عن النبی صلّی اللّه علیه و آله فی حدیث قال:

«لقد أوحی اللّه إلی جبرئیل و أمره أن یخسف ببلد یشتمل علی الکفار و الفجار. قال جبرئیل: یا رب أخسف بهم إلّا بفلان الزاهد لیعرف ما ذا یأمره اللّه فیه. فقال: اخسف بفلان قبلهم. فسأل ربه قال علیه السّلام: یا رب عرّفنی لم ذلک و هو زاهد عابد؟ قال: مکّنت له و أقدرته فهو لا یأمر بالمعروف و لا ینهی عن المنکر، و کان یتوفّر علی حبهم فی غضبی.

فقالوا: یا رسول اللّه فکیف بنا و نحن لا نقدر علی إنکار ما نشاهده من منکر؟ فقال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لتأمرن بالمعروف و لتنهنّ عن المنکر أو لیعمّنّکم عذاب اللّه. ثم قال صلّی اللّه علیه و آله: من رأی منکم منکرا فلینکر بیده ان استطاع. فإن لم یستطع فبلسانه. فان لم یستطع فبقلبه.

فحسبه أن یعلم اللّه من قلبه أنّه لذلک کاره». «۱»

و ما رواه الصدوق فی العیون و العلل عن أحمد بن زیاد جعفر الهمدانی، عن علی بن إبراهیم بن هاشم، عن أبیه، عن عبد السلام بن صالح الهروی قال:

«قلت لأبی الحسن علی بن موسی الرضا علیه السّلام: یا ابن رسول اللّه ما تقول فی حدیث روی عن الصادق علیه السّلام قال: إذا خرج القائم قتل ذراری قتلة الحسین علیه السّلام بفعال آبائها؟

فقال علیه السّلام: هو کذلک. فقلت: قول اللّه عز و جل: وَ لا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْری، ما معناه؟ قال علیه السّلام:

صدق اللّه فی جمیع أقواله، و لکن ذراری قتلة الحسین علیه السّلام یرضون بفعال آبائهم و یفتخرون بها، و من رضی شیئا کان کمن أتاه. و لو أنّ رجلا قتل بالمشرق فرضی بقتله رجل بالمغرب لکان الراضی عند اللّه عز و جل شریک القاتل، و إنما یقتلهم القائم علیه السّلام إذا خرج لرضاهم بفعل آبائهم». «۲»

و ما رواه البرقی فی المحاسن عن محمد بن مسلم رفعه، قال: «قال أمیر المؤمنین علیه السّلام: إنّما یجمع الناس الرضا و السخط، فمن رضی أمرا فقد دخل فیه و من سخطه فقد خرج منه». «۳»

و ما ورد عن علی علیه السّلام فی نهج البلاغة، قال: «الراضی بفعل قوم کالداخل معهم فیه، و علی کل داخل فیه باطل إثمان: إثم

العمل به، و إثم الرضا به». «۴»

و ما رواه الكلينى فى الكافى بسنده عن السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: «أمرنا رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله أن نلقى أهل المعاصى بوجوه

---

(١) الوسائل: ج ١١، ص ۴٠۶ ب ٣ من الأمر و النهى، ح ١٢.

(٢) وسائل الشيعة: ج ١١، ص ۴٠٩، ب ۵ من الأمر و النهى، ح ۴.

(٣) المصدر: ص ۴١١، ح ٩.

(۴) المصدر: ح ١٢.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٣٧

مكفهرّة». «١» و المكفهر: العبوس، من اكفهرّ الرجل إذا عبس، كما عن الجوهرى.

هل هى حكم أو غيره؟

لا إشكال فى كون مفاد هذه القاعدة الحكم التكليفى، و هو حرمة الاعانة على الإثم، كما ينادى بذلك نصّها. و عليه فاحتمال كونه أمارة أو أصلا لا يعبأ به.

و لا يخفى أنّ حرمة الإعانة على الإثم و إن كانت حكما تكليفيا، و لكنّها تستتبع الحكم الوضعى فى المعاملات، حيث توجب فسادها.

و ذلك لما تقرّر فى محلّه من أنّ النهى فى المعاملات يوجب الفساد. و هذا إنّما فيما إذا انطبق على البيع عنوان الإعانة على الإثم؛ حيث يتعلّق النهى حينئذ بأصل البيع، لا بعض شرائطه أو أجزائه الغير المقوّمة.

حالها مع معارضة ساير القواعد

إذا وقع التعارض بين هذه القاعدة و بين ساير القواعد، فقد تقدّم هذه القاعدة على غيرها، و قد يكون الأمر بالعكس.

فإذا وقع التعارض بينها و بين قاعدة العدل و الانصاف

بأن يلزم من تقسيم المال بالسوية إعطاء جزء من المال إلى غير مستحقه، فان علم المعطى إليه عدم استحقاقه لما وصل إليه بالتقسيم يكون تصرفه فيه معصية و إثما. فيكون التقسيم بالسوية حينئذ مقدمة لوقوعه فى هذا الإثم. فيتحقق به الإعانة على الإثم فيدخل فى هذه القاعدة.

---

(١) المصدر: ج ١١، ص ۴١٣، ب ۶، ح ١، و الكافى: ج ۵، ح ١٠.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٣٨

فحينئذ تقدّم قاعدة العدل و الانصاف؛ حيث لا مناص من العمل بها لا حراز إيصال المال- و لو ببعضه- إلى مالكه الواقعى، كما حرّرنا ذلك فى الاستدلال بالدليل العقلى لهذه القاعدة. هذا مضافا إلى عدم قصد إعطاء المال إلى غير مستحقه، بل المقصود من التقسيم بالسوية ليس إلّا إحراز إيصال المال- و لو بعضه- إلى مالكه الواقعى، و إن يعلم المقسّم بايصال جزء من المال المتردد إلى غير مالكه بهذا التقسيم.

و هذا الكلام بعينه يجرى فى قاعدة القرعة.

و أما إذا وقع التعارض بين قاعدة السلطنة و بين هذه القاعدة

فلا إشکال فی تقدیم هذه القاعدة؛ لأنّ سلطنة الانسان علی ما له إنّما هی ثابتة فی نظر الشارع فیما إذا لم یوجب إعمالها معصیة اللّه و لا إیذاء المؤمنین و التعدی إلیهم. کما لو آجر شخص بیته للإتیان بالمحرّمات، کإجراء عملیة الغناء و الموسیقی و صنع الخمر و سایر الاثام و الفواحش، أو آجر دابته أو سیارته لحمل الخمر و موارد الفساد، أو لحمل عمّال الطواغیت و الظلمة و حکام الجور، کما أشیر إلیه فی روایة صفوان الجمّال السابق آنفا.

فیقع التعارض بین القاعدتین فی مثل هذه الموارد؛ لأنّ قاعدة حرمة الاعانة علی الإثم تقول: إنّ ذلک إعانة علی الاثم و المعصیة و العدوان، و هو حرام. و لکن قاعدة السلطنة تقول: الناس مسلّطون علی أموالهم، و مقتضی سلطنة المالک علی ما له جواز تصرّفه فیه و الانتفاع به کیف شاء.

و لا ریب فی تقدیم قاعدة حرمة الاعانة علی الإثم، لأنّ النهی و التحریم یرفعان السلطنة شرعا، فلا یبقی جواز التصرف بعد ما ارتفعت السلطنة

بتعلّق النهی و التحریم.

و أما إذا وقع التعارض بین هذه القاعدة و بین قاعدتی نفی الحرج و الضرر

فالأقوی تقدیمهما علی هذه القاعدة؛ لأنهما حاکمان علی جمیع الأحکام الأولیة، حتی علی فعل الإثم و المعصیة نفسه، فضلا عن الإعانة علیه. مثال ذلک کما لو وقع الشخص فی العسر و الحرج فی عیشه إذا لم یبع العنب ممن یعلم أنّه یصنعه خمرا أو لو یعمل فی دوائر الدولة الجائرة و خدمة السلطان.

و لکن لا بدّ من ملاحظة الأهمّ فالأهمّ فی مثل المقام، فربّ حرج و ضرر لا یصلح لرفع حرمة الإعانة علی بعض المعاصی و الآثام؛ لما لها من الأهمّیة فی نظر الشارع؛ بحیث یقطع بعدم رضی الشارع بوقوعه بأیّ وجه.

هذا، و لکن یظهر من الشیخ الأنصاری تقدیم هذه القاعدة علی قاعدتی نفی الضرر و الحرج. و وجّه ذلک بأنّ حرمة الإعانة علی الإثم ثابتة بحکم العقل، فلا تقبل التخصیص بأدلّة نفی الضرر و الحرج الثابتة من الشارع.

فانه قال: «لا یخفی أنّ أدلّة حرمة الإعانة أقوی من تلک؛ لکونها مطابقة لحکم العقل بقبح الإعانة علی القبیح، فلا تقبل التخصیص بأدلّة نفی الضرر و الحرج؛ لأنّ نفیهما فی المقام بالشرع لا باستقلال العقل». «۱»

و لکن یرد علیه لزوم زیادة الفرع علی الأصل؛ لأنّ أدلّة کثیر من

(۱) القضاء و الشهادات: ص ۲۳۸.

المحرّمات و الواجبات محکومة بدلیل نفی الضرر و الحرج، فکیف لا یکون أدلة حرمة الإعانة علیها کذلک؟! هذا مضافا إلی أنّ الدلیل العقلی القائم علی حرمة الإعانة علی الإثم یبتنی علی قبح الإثم المعان علیها عقلا؛ لأنها معصیة للمولی. و لا یلزم من ذلک ثبوت أصل الحرمة بحکم العقل و إنّما العقل یحکم بقبح فعل ما ثبت کونه معصیة و حراما و لو بدلیل الشرع، أی ما ثبت منعه و تحریمه من قبل المولی یحکم العقل بقبح الاتیان به. فاذا ارتفع أصل المنع و التحریم عن الفعل الحرام بدلیل نفی الضرر و الحرج فلا معنی لحرمة الإعانة علیه حینئذ.

التطبیقات الفقهیة

قد تبیّن من خلال ما بیّنّاه سابقا کثیر من موارد جریان هذه القاعدة و تطبیقاتها الفقهیة، و مع ذلک ینبغی هاهنا ذکر نماذج أخری من

تطبیقاتها المصرّح بها فی نصّ کلمات فحول الفقهاء من القدماء و المتأخرین.

فنقول: قد أفتی الفقهاء- من القدماء و المتأخرین- فی موارد عدیدة من هذه القاعدة بمفادها، و استدلوا بها لفتاواهم، کما فی الإعانة علی القتل و الظلم، و سبق نقله عن الشیخ الطوسی فی المبسوط، و نحو ذلک مما لا یحصی فی کلماتهم. و نکتفی هاهنا بذکر نماذج من کلمات الفقهاء الذین استدلوا بنص هذه القاعدة لفتاواهم.

و أوّل من استدلّ بنص هذه القاعدة فیما وصلت إلیه هو الشیخ الطوسی؛ حیث أفتی بحرمة إعطاء الزکاة إلی الفقیر المقیم علی المعصیة معلّلا بأنه إعانة علی المعصیة. قال قدّس سرّه: «فان کان فقیرا نظر فان کان مقیما

علی المعصیة لم یعطه؛ لأنه إعانة علی المعصیة، و إن تاب یجوز أن یعطی من سهم الفقراء». «۱»

و کذا حکم ببطلان الوصیة علی إجارة الملک للبیع و الکنائس و نحو ذلک من المحرمات مستدلا بأنها إعانة علی المعصیة؛ حیث قال قدّس سرّه: «إن أوصی أن یستأجر به خدما للبیعة و الکنیسة و یعمل به صلبانا، أو یستصبح به، أو یشتری أرضا فتوقف علیها، أو ما کان فی هذا المعنی، کانت الوصیة باطلة؛ لأنّها إعانة علی معصیة». «۲»

ثم بعده العلّامة الحلی استدلّ بهذه القاعدة فی مواضع عدیدة من کتبه المختلفة فی مختلف الفروع الفقهیة.

منها: حکمه بحرمة بیع ما یعلم البائع أنّ المشتری یصنعه صنما أو صلیبا أو شیئا من الملاهی، و إن لم یشترط ذلک فی العقد. فانه استدل لذلک بقوله: «لأنه إعانة علی المنکر فیکون قبیحا». «۳»

و منها: حکمه بحرمة بیع من لم تجب علیه صلاة الجمعة شیئا ممّن وجبت علیه- من الواجدین للشرائط- عند وقت النداء. فإنّه استدلّ لذلک بهذه القاعدة، و اعترض به علی الشیخ، حیث حکم بالکراهة مستدلا بها. قال قدّس سرّه:

«قال الشیخ: إنّه یکره لأنّ فیه إعانة علی فعل محرّم و هو یقتضی التحریم؛ لقوله تعالی: و لا تعاونوا علی الإثم و العدوان، و الوجه عندی التحریم فی حقه أیضا». «۴» قوله (أیضا) إشارة إلی مفروغیة حرمة البیع وقت النداء علی من

(۱) المبسوط: ج ۱، ص ۲۵۱.

(۲) المصدر: ج ۲، ص ۶۲.

(۳) مختلف الشیعة: ج ۵، ص ۲۲.

(۴) التذکرة/ الطبع الجدید: ج ۴، ص ۱۰۹.

وجبت علیه الصلاة مطلقا.

و منها: تعلیله بهذه القاعدة فی حکمه بحرمة وقف المال علی معونة أهل الفواحش أو قطّاع الطریق أو شاربی الخمر- و لو کانوا مسلمین- بقوله:

«لأنّ الإعانة علی فعل المعصیة معصیة». «۱» و کذا علّل بذلک لعدم جواز الوقف علی البیع و الکنائس و بیوت النیران. «۲» و کذا علل بذلک فی المقام المحقق الکرکی فی جامع المقاصد «۳» و الشهید فی المسالک «۴»، و کذا فی الجواهر. «۵»

و کذا علّل فی التذکرة بهذه القاعدة لاشتراط کون المنفعة فی العاریة مباحة؛ حیث قال: «و لا بدّ و أن تکون المنفعة مباحة؛ لتحریم الإعانة علی المحرّم، فلو استعار آنیة الذهب و الفضة للأکل و الشرب لم یجز. و لو استعار کلبا للصید لهوا و بطرا لم یجز و إن کان للقوت أو التجارة جاز- إلی أن قال- و کلّ عین یفرض لها منفعة مباحة و محرّمة فانه یجوز إعارتها لاستیفاء المنفعة المباحة، دون المحرّمة». «۶»

و من الفروع المستدل لها بهذه القاعدة حکمهم بعدم جواز بذل المال للعدوّ فیما إذا توقف دفعه و تخلیة سبیل الحج على البذل؛ حیث اختلفوا فی ذلک، فحکم بعضهم بوجوب تخلیة السبیل حینئذ ببذل المال تحصیلا للمقدمة الوجودیة، و أفتى جماعة بعدم جواز ذلک و سقوط الحج؛ معلّلا بأنّ

(۱) التذکرة/ الطبع القدیم: ج ۲، ص ۴۲۹.

(۲) المصدر.

(۳) جامع المقاصد: ج ۹، ص ۴۷.

(۴) المسالک: ج ۵، ص ۳۳۵.

(۵) جواهر الکلام: ج ۲۸، ص ۳۵.

(۶) التذکرة/ الطبع القدیم: ج ۲، ص ۲۱۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۴۳

بذل المال حینئذ إعانة على الإثم و العدوان و هو حرام. کما صرح بذلک فی الحدائق. «۱»

و منها: حکمهم بحرمة إعطاء الزکاة إلى ابن السبیل و الضیف فیما إذا کان سفرهما معصیة. و علّلوا ذلک بهذه القاعدة، کما صرّح بذلک فی الریاض؛ حیث قال: «و لو کان سفرهما معصیة منعا من هذا السهم بلا خلاف بین العلماء، کما قیل: لما فی ذلک من الإعانة على الإثم و العدوان». «۲» و کذا استدل لذلک بهذه القاعدة فی الجواهر. «۳»

إلى غیر ذلک من مختلف الفروع الفقهیة الخارجة عن حدّ الاحصاء فی المقام.

(۱) الحدائق الناضرة: ج ۱۴، ص ۱۴۰.

(۲) الریاض: ج ۵، ص ۱۶۷.

(۳) جواهر الکلام: ج ۱۵، ص ۳۶۷.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۴۵

قاعدة حرمة إهانة المحترمات

اشارة

۱- عنوان القاعدة فی کلمات الفقهاء ۲- قاعدة حرمة إهانة محترمات الدین ۳- مدرک القاعدة ۴- التطبیقات الفقهیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۴۷

عنوان القاعدة فی کلمات الفقهاء

قد تعرّض الفقهاء هاهنا إلى کبریین کلّیتین:

إحداهما: کبرى حرمة هتک المحترمات.

و ثانیهما: کبرى وجوب تعظیم الشعائر.

و إنّهم، و إن کانوا لم یعنونوهما قاعدة فقهیة و لم یطلقوا علیهما عنوان القاعدة، إلّا أنّ من تتبع فی کلماتهم یجدها مشحونة من

الاستدلال بمضمون القاعدة الاولى، بل و الثانية فى كلمات بعضهم، بل يستفاد من كلماتهم المفروغية عن حجية هذه القاعدة؛ حيث إنّهم استدلوا بمفاد قاعدة حرمة إهانة المحترمات فى مختلف الفروع الفقهية بعناوين و ألفاظ مشابهة لها، مثل حرمة الاستخفاف بحكم اللّه و الاستهانة بحرماته و انتهاكها و تحقير المحترمات و إهانتها و هتك الشعائر. و استدل بعضهم لذلک أيضا بكبرى وجوب تعظيم الشعائر، و أنّ هتكها و إهانتها مناف لتعظيمها الواجب. و سيأتى ذكر نماذج من كلماتهم فى التطبيقات الفقهية.

قاعدة حرمة إهانة محترمات الدين

يقع الكلام تارة: فى حرمة إهانة ما هو محترم فى الدين، و أخرى: فى وجوب تعظيم الشعائر الدين. فهنا قاعدتان، نقدّم الكلام فى الأولى.

مفاد القاعدة:

المقصود من المحترمات فى الدين

كلّ ما هو من مقدّسات الشريعة و معالم الدين، و ما كان من مجعولات الشرع، و ما ورد أمر الشارع باحترامه و تعظيم شأنه، كالكعبة و المساجد الأربعة و ساير المساجد و قبر النبى صلّى اللّه عليه و آله و قبور الائمة عليهم السّلام و ساير المشاهد المشرفة و القرآن و الكتب الروائية و التربة الحسينية، و علماء الدين و فقهاء أهل البيت عليهم السّلام و قبورهم، بل المؤمنين كلّهم حيّهم و ميّتهم، و نحو ذلک مما هو متعلق بالدين و منتسب إلى الشريعة بنحو. و يعبّر عنها بشعائر اللّه و شعائر الدين. و هذه القاعدة تفيد حرمة إهانة هذه الأمور الدينية المحترمة عند صاحب الشرع، بل كل ما عدّ محترما فى الشريعة، حتى الميّت المسلم.

قال فى كشف الغطاء فى مسألة الاستنجاء: «المحترمات و هى على أقسام منها: ما يستتبع التكفير فيلزم منه عدم التطهير، كالاستنجاء بحجر الكعبة و ثوبها و كتابة القرآن (كأنه كذا إهانة لا يقصد الشفاء) و أسماء اللّه و صفاته المقصود نسبتها إليه و إن لم تكن مختصّة به و أسماء النبى و كتب الأنبياء و أسمائهم و اثواب عليها اسماء اللّه و ماء غسل به مثلا بقصد الشفاء و ماء زمزم بقصد الاهانة...

و يحتمل إلحاق كتب اخبارنا و الزيارات و الدعوات و نحوها و أسماء

ائمتنا و التربة الحسينية و ضرائح الائمة و ابعاضها و ابعاض ثيابها و القناديل مع قصد الاهانة ... و الظاهر تسرية الحكم إلى اعاظم الصحابة و أكابر الشهداء كالعباس عليه السّلام و باقى شهداء كربلا.

و منها: ما لا يستتبع العصيان و يدخل فى جملة المكروهات كالمأخوذ من قبور المؤمنين و ما يحاذيها و ما أخذ للتبرک من ثياب العلماء و الصلحاء و السادات- إلى أن قال- فالمحترمات بين ما يحترم لذاته و ما يحترم باعتبار ما قصد به من الجهات، فقد يرتفع الاحترام بالقصد ككناسة المحترمات و ما نقل من البنيان من التراب و الآلات». «۱»

و لا يخفى ما فى كلامه من استتباع الاهانة عدم التطهير؛ لما سيأتى من عدم منافاة ذلک مع التطهير.

ثم إنّه لا فرق فى المحترمات الدينية المحرّم هتكها بين أن تكون من الذوات و الأعيان كالأمور المذكورة، و بين أن تكون من الأحكام. فانّ كلّ حكم الهى من أحكام الشريعة يحرم استحقاره و الاستخفاف و الإهانة به، بلا فرق بين الواجبات و المحرمات، بل و المندوبات، و لا سيما المتخذة منها شعارا للإيمان و الإسلام كصلاة الجماعة و الجمعة و العيد و الاعتكاف.

فإنّ استحقار هذه الشعائر و إهانتها لا ريب فى حرمته بمقتضى هذه القاعدة.

نعم مجرد فعل المحرّمات و ترک الواجبات لا يكون من مصاديق هذه القاعدة ما لم يكن عن استحقار و استخفاف، فاذا كان بقصد

ذلک یدخل فی کبری هذه القاعدة، بل و ترک بعض المندوبات یدخل فیها إذا کان بقصد

(۱) کشف الغطاء: ج ۱، ص ۱۱۵- ۱۱۴.

ذلک، کترک صلاة الجماعة و العید و الاعتکاف عن استحقار و إعراض، فلا إشکال فی حرمته إذا کان هتکا و إهانة بهذه المندوبات و نحوها عرفا.

و أمّا الإهانة

فتارة: تتحقق بالفعل الصادر عن الاعراض القلبی و قصد الاهانة، و لو لم یکن الفعل بنفسه مصداقا للإهانة کتخریب المسجد بقصد الاهانة، لا بقصد التعمیر و قطع عضو المیت، لا بقصد إنجاء نفس محترمة بترقیع العضو المقطوع من المیت، أو ترک بعض المندوبات کترک الحضور فی صلاة الجمعة و الجماعة و العید و الاعتکاف عن استحقار و استخفاف.

و اخری: بمجرد الفعل و لو لم یقصد به الاهانة. و ذلک فی الأفعال التی تعدّ بنفسها من مصادیق الاهانة و الهتک عرفا کإلقاء المصحف علی النجاسة أو خرقه أو الفحش و سبّ الائمة (العیاذ باللّه).

فهذه الأفعال بنفسها تعدّ هتکا و إهانة فی نظر أهل العرف، من غیر حاجة إلی قصد الاهانة و الهتک، إلّا إذا قامت القرینة القطعیة علی کون صدورها من غیر جهة الهتک، کتخریب المسجد للتعمیر أو مسح الظهر أو الالیتین بالضرائح المقدّسة لأجل الاستشفاء.

و أمّا کون الاهانة و الهتک من العناوین القصدیة لا ینافی کون بعض الأفعال بذاته من مصادیق الهتک عرفا؛ حیث من الواضح أنّه لا دخل لقصد الهتک فی صدق الاهانة و الهتک علی الأفعال المتمحّضة فی الهتک فی نظر أهل العرف. فإنّهم یحکمون بصدق الاهانة بمجرد صدور هذه الأفعال من أیّ فاعل من غیر انتظارهم لإحراز قصد الهتک من فاعلها.

و هذا بخلاف الأفعال غیر المتمحّضة فی الهتک؛ حیث لا یحکمون

بصدق الاهانة ما لم یحرزوا صدورها بقصد الاهانة و الهتک، بل یحملونها علی الأغراض العقلائیة و المصالح المعلومة لفاعلها، و هذا من مصادیق الحمل علی الصحة. فهذه الأفعال غیر المتمحّضة فی الهتک إنّما یتوقف دخولها فی عنوان الهتک علی صدورها من فاعلها بقصد الاهانة و الهتک.

و أما الأفعال المتمحّضة فی الهتک فیکفی علم فاعلها بأنها متمحّضة فی الهتک؛ حیث یصدق حینئذ صدور الهتک منه عمدا.

و الظاهر أنّ قطع عضو المیت و شقّه من هذا القبیل، إلّا أنّ الشارع صرح بحرمة ذلک نفسه فی النصوص المعتبرة، اللّهم إلّا أن تحمل هذه النصوص علی الصادر بنیة الهتک و الاهانة، و فیه تأمّل؛ لإباء لسان بعض هذه النصوص عن هذا الحمل.

فتحصّل أنّ کل فعل قصد الفاعل به هتک محترمات الدین لا إشکال فی حرمته فیما بینه و بین اللّه. کما أنّه لا إشکال فی حرمة الأفعال المتمحّضة فی الهتک، و لو لم یقصد به فاعله الهتک و الاهانة، فیما إذا أمکن انفکاک قصد الهتک عن مثل هذه الأفعال.

هذا کله فی قصد الهتک

و أما قصد أصل عنوان الفعل فلا ریب فی دخله فی ترتب الحکم؛ لوضوح عدم توجّه التکلیف إلی الغافل المحض عن أصل الفعل. و ذلک مثل أن تلصق نجاسة برجل شخص نائم فحرّک رجله حالة النوم فأصاب وجه میت مسلم أو سایر أعضاء بدنه، أو کان وجه شخص حال المشی إلی السماء و لم یکن ملتفتا إلی تحت رجله فلصق بها نجاسة أو قذارة فأصاب جسد میّت مسلم، و نحوه من

المحترمات الصادرة غفلة عن أصل الفعل.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۱۵۲

حاصل الكلام: أنّ مفاد هـذه القاعـدة تحريم كل فعل يتحقق به إهانـة المحترمات فى الـدين، سواء كان لأجل قصـد فاعله الهتك من فعله أو لصدق عنوان الاهانة على فعله عرفا.

مدرك القاعدة

اشارة

يمكن الاستدلال لهذه القاعدة بوجوه:

الأول: حكم العقل:

بتقريب أنّ العقل يحكم باستحقاق العبد للذم و العقاب باستخفافه و إهانته بما هو محترم عند مولاه؛ حيث يرى ذلك من العبد خروجا عن رسم العبودية و طغيانا على مقام المولوية و كفرانا للنعمة.

الثانى: الإجماع و الضرورة

: و قـد صـرّح بـذلك المحقق النراقى بقوله: «قـد ثبت بالعقل و النقل حرمـة الاسـتخفاف و الإهانـة بأعلام دين اللّه مطلقا و انعقد عليه الاجماع، بل الضرورة». «۱»

أما الاجماع فلاتفاق جميع العلماء على حرمـة إهانة مقدسات الشـريعة و لم يسـمع مخالف منهم. و لم يسـتدلوا لإثبات هاتين الكبريين بنص من الكتاب و السـنة فى كلماتهم ليكون مـدركيا. و لا يحتمل اسـتنادهم إلى نصّ خاص فى ذلك و إلّا لا نشـير إلى ذلك النص فى كلام واحد منهم.

نعم يحتمل اسـتنادهم إلى حكم العقل، و لكن من البعيد التفاتهم و عنايتهم إلى حكم العقل فى حكمهم بذلك. و أما الضـرورة فلأنّ حرمة ذلك من المسلّمات عند الفريقين و مورد اتفاق جميع أهل الإسلام و مرتكز فى

---

(۱) عوائد الايام: ص ۱۱.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۱۵۳

أذهان جميع المسلمين.

الثالث: ما دلّ من نصوص الكتاب و السنة

اشارة

على تحريم إحلال شـعائر اللّه و نقض حريم معـالم الـدين و التعـدّى عن حرمـات اللّه، و حرمـة إهانـة الأنبياء و الأوصـياء و الأولياء و العلماء و قبورهم، و حرمـة هتك القرآن و المساجـد و الكعبـة، و حرمة تنجيسـها، و ما دلّ من النصوص على أنّ حرمة الميّت المسـلم كحرمته حيّا. و قد علّل بذلك فى هذه النصوص حرمة قطع أعضاء الميّت، فيسـتفاد منها كبرى كلية و هى قاعدة حرمة إهانة مقدسات

الشریعهٔ و محترمات الدین. فإنّ تعلیل تحریم قطع أعضاء المیت فی هذه النصوص بأنّ له حرمهٔ کحرمهٔ الحی یدلّ علی أمرین، أحدهما: کون تحریم قطعها لأجل کونه هتک حرمهٔ المیت، ثانیهما: کبری حرمهٔ هتک کل ما هو محترم عند الشارع.

أمّا الکتاب:

فقوله تعالی: «یَا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لَا تُحِلُّوا شَعَائِرَ اللَّهِ». «۱» هذه الآیهٔ و إن فسّرت بتحریم المخالفهٔ العملیّهٔ لأحکام الدین و التعدی عن حدود اللّه بترک الواجبات و فعل المحرمات، إلّا أنّها تدل بمفهوم الفحوی علی حرمهٔ إهانهٔ شعائر اللّه و الاستخفاف بحرماته؛ لما فیه من و هن الدین و انتهاک حرمهٔ اللّه و الشریعهٔ و القرآن و النبی صلّی اللّه علیه و آله، بل یمکن أن یقال إنّ ذلک من أبرز مصادیق إحلال شعائر اللّه و إباحهٔ حرماته.

هذا، مع أنّ لفظ الاحلال فی أصل اللغهٔ جاء لمعان کإنزال الشیء و إهباطه من مکانه، و جعل الشیء حلالا، و الحلول فی شیء، و فتح الشیء بالمعنی المضادّ للغلق. و المعنی المناسب للآیهٔ أحد المعنیین الأولین.

---

(۱) المائدهٔ: ۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۱۵۴

فعلی المعنی الأوّل یکون معنی الآیهٔ: لا تنزلوا شعائر اللّه و لا تهبطوا معالم الدین عن مکانتها المقدسهٔ المحترمهٔ فی الشریعهٔ، و إنّ من أبرز مصادیق إنزال شعائر اللّه و إهباط معالم الدین عن مکانتها إهانتها و تحقیرها و هتکها.

و علی المعنی الثانی: یکون المقصود لا- تبیحوا ما حرّمه إلّا بارتکابها و لا ما أوجبه اللّه بترکها، و بعبارهٔ أخری لا تجعلوا المحرمات و الواجبات حلالا مباحا بمخالفتها. فیکون النهی عن إحلالها حینئذ کنایهٔ عن المنع عن مخالفهٔ أحکام اللّه و التعدی عن حدوده بفعل المحرمات و ترک الواجبات.

و لکن المعنی الأوّل هو الأنسب؛ لعدم حاجته إلی التقدیر، و لیس ذلک بید العبد، فلا مناص من الکنایهٔ و التقدیر علی هذا الوجه.

أما الشعائر فسیأتی أنّها معالم الدین و علائم الشریعهٔ و آثارها و متعبّدات اللّه، و کل ما یعبد اللّه فیه من الأماکن المقدسهٔ و المشاهد المشرّفهٔ أو یعبد به اللّه، کالأنبیاء و الأئمهٔ و الکتب السماویهٔ و کتب الأحادیث؛ حیث یطاع اللّه و یعبد بطاعهٔ الأوامر و النواهی الصادرهٔ عن الأنبیاء و الأولیاء و امتثال ما ورد من أحکام اللّه فی القرآن و کتب الأحادیث.

و أما الحرمات جمع الحرمهٔ، و هی فی الأصل بمعنی المنع. و علیه فلفظ الحرمات فی أصل اللغهٔ بمعنی الممنوعات و الشیء المحترم سمی بذلک بلحاظ منع التعدی إلیه و کذا الحریم و الحرام.

و علیه فالمقصود من الحرمات الممنوعات من الأشیاء و الأفعال و المحرمات منها، بل یمکن تعمیمها إلی کل ما هو محترم فی الدین بلحاظ منع التجاوز و التعدّی إلیه و من أبرز مصادیق ذلک الهتک و إهانته.

فاتضح بما قلنا وجه الفرق بین الشعائر و بین الحرمات، فإنّ الشعائر

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۱۵۵

لیست من الممنوعات و المحرمات بل هی محال عبادهٔ اللّه و مصادر طاعته و أعلام دینه. و أما الحرمات فإمّا هی خصوص المحرّمات، و إمّا هی مطلق المحترمات و علیه فهی أعم من الشعائر مطلقا؛ إذ الشعائر کلها من المحترمات و لکن لیس کل ما هو محترم فی الدین من شعائر اللّه کالمتخذ بقصد الشفاء و قبور المؤمنین و فقراء المؤمنین و أمواتهم.

أما السنهٔ:

فقد تعرّضت نصوص كثيرة لكبرى هذه القاعدة بألسنة و تعابير مختلفة.

ففى طائفة علّل بهذه الكبرى تحريم بعض الكبائر، مثل ما ورد فى تعليل تحريم الفرار من الزحف بها رواية الصدوق باسناده عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام قال: «حرّم اللّه الفرار من الزحف لما فيه من الوهن فى الدين و الاستخفاف بالرسل و الأئمة العادلة». «۱» و ما ورد فى تعليل تحريم الربا فيما رواه بهذا الاسناد عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام فى حديث: «و علة تحريم الربا بعد البيّنة لما فيه من الاستخفاف بالمحرم الحرام ... و تحريم اللّه عز و جل لها لم يكن ذلك منه، إلّا استخفافا بالمحرّم الحرام و الاستخفاف بذلك دخول فى الكفر». «۲» فان استدلاله عليه السّلام لتحريم الفرار من الزحف بأنّ فيه الوهن فى الدين و الاستخفاف بالرسل بعد الفراغ عن كبرى حرمة كل موجب للوهن فى الدين و الاستخفاف بالرسل بعد الفراغ عن كبرى حرمة كل موجب للوهن فى الدين و الاستخفاف بالرسل. و هذه الكبرى هى مفاد هذه القاعدة.

و لا يخفى أنّ الاستخفاف ليس معناه الهتك و الاهانة، نعم قد يكون على

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۱، ص ۶۵، ب ۲۹ من أبواب جهاد العدو ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۲، ص ۴۲۶، ب ۱ من الربا، ح ۱۱.

نحو يستلزم الاهانة فى نظر أهل العرف.

و فى طائفة أخرى: تفهم هذه القاعدة من تعليل حرمة بعض الأفعال بثبوت الحرمة للشخص أو الشىء الذى يقع ذلك الفعل عليه أو فيه.

و من هذه الطائفة نصوص علّل فيها الامام عليه السّلام بأنّ حرمة الميت كحرمة الحى، و أنّ حرمته ميتا أعظم من حرمته و هو حىّ فى جواب السؤال عن حكم قطع عضو الميت و كسر عظمه؛ حيث إنّه ظاهر فى التعليل.

من هذه النصوص صحيح مسمع كردين، قال: «سألت أبا عبد اللّه عن رجل كسر عظم ميّت؟ فقال عليه السّلام: حرمته ميتا أعظم من حرمته و هو حىّ». «۱»

و مثله مرسل ابن سنان «۲» و كذا تعليله عليه السّلام بذلك لوجوب دفن الميت و مواراته فى حديث العلاء بن سيّابة عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«فى بئر محرج وقع فيه رجل فمات فيه فلم يمكن إخراجه من البئر، أ يتوضّأ فى تلك البئر؟ قال عليه السّلام: لا يتوضّأ فيه يعطّل و يجعل قبرا، و إن أمكن إخراجه أخرج و غسل و دفن.

قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: حرمة المسلم ميّتا كحرمته و هو حىّ سواء». «۳»

فانّ صحة تعليله عليه السّلام لمنع قطع عضو الميت و كسر عظمه أو لوجوب غسله و كفنه و دفنه بأنّ له حرمة فى نظر الشارع فرع المفروغية عن ثبوت كبرى حرمة إهانة كل ماله حرمة فى نظر الشارع، و إلّا لم يصح تعليل ذلك بأنّ للميّت حرمة، كما أنّ من الواضح المعلوم بمناسبة التعليل و مقتضى سياق الكلام أنّ وجه المنع كون قطع عضو الميت و كسره إهانة بشأنه

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۹، ص ۲۵۱، ب ۲۵ من ديات الاعضاء، ح ۵.

(۲) راجع الوسائل: ج ۱۹، ص ۲۴۹، ب ۲۵ من ديات الأعضاء، ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۲، ص ۸۷۵ ب ۵۱ من الدفن، ح ۱.

و هتکا لحرمته، و إلّا لم یصح تعلیل تحریم قطع عضو المیت و کسر عظمه أو وجوب دفنه بأنّ له حرمة کحرمة الحی.

و لا یخفی أنّ المقصود من حرمة المیّت المسلم کونه محترما فی نظر الشارع، و من هنا یصلح التعلیل بذلک لحرمة قطع عضوه و کسر عظمه؛ حیث إنّه هتک حرمته، و یحرم الإهانة بکل ماله حرمة فی نظر الشارع.

و منها: ما علّل فیه تحریم القتال فی الأشهر الحرم بحرمة هذه الشهور.

فکأنّ القتال فیها هتک و إهانة بشأنها. و مثله ما علل فیه حرمة الجماع فی شهر رمضان بحرمة هذا الشهر.

و منها: ما علّل فیه تحریم مخالفة حکم الفقیه الشیعی بأنه استخفاف بحکم اللّه ورد علیه تعالی. کما فی مقبولة عمر بن حنظلة عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی حدیث قال:

«ینظران من کان منکم ممن قد روی حدیثنا و نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف أحکامنا فلیرضوا به حکما فانّی قد جعلته علیکم حاکما، فاذا حکم بحکمنا فلم یقبل منه فانما استخف بحکم اللّه و علینا رد و الراد علینا الراد علی اللّه، و هو علی حد الشرک باللّه». «۱»

و منها: ما علّل فیه حرمة الاهانة بالمؤمن و تحقیره بأنّ له الحرمة، و أنّ الاستخفاف به تضییع حرمة اللّه و استخفاف بحرمته تعالی، مثل ما رواه الکلینی بسنده فی الکافی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام:

«قال لنفر عنده و أنا حاضر: ما لکم تستخفّون بنا؟ قال: فقام إلیه رجل من خراسان فقال: معاذ لوجه اللّه أن نستخفّ بک أو بشیء من أمرک، فقال علیه السّلام: بلی إنّک أحد

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۸، ص ۹۹، ب ۱۱ من صفات القاضی، ح ۱.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۵۸

من استخف بی، فقال: معاذ لوجه اللّه أن أستخف بک، فقال علیه السّلام له: ویحک أ لم تسمع فلانا و نحن بقرب الجحفة و هو یقول لک: احملنی قدر میل فقد و اللّه عییت، اللّه ما رفعت به رأسا لقد استخففت به، و من استخفّ بمؤمن فبنا استخف و ضیّع حرمة اللّه عزّ و جلّ». «۱»

و ما رواه الصدوق مرسلا عن النّبیّ صلّی اللّه علیه و آله:

«ألا و من استخفّ بفقیر مسلم فلقد استخفّ بحق اللّه و اللّه یستخف به یوم القیامة، إلّا أن یتوب». «۲»

و ما رواه بسنده فی عقاب الأعمال: «و من أهان فقیرا مسلما و استخف به فقد استخف بحق اللّه و من أهان فقیرا مسلما من أجل فقره و استخف به فقد استخف بحق اللّه و لم یزل فی مقت اللّه و سخطه حتی یرضیه». «۳»

و فی طائفة ثالثة: تستفاد هذه القاعدة من تعلق المنع و النهی بمطلق ما یستخف به دین اللّه تعالی.

فمن هذه الطائفة: ما رواه الصدوق باسناده عن علی بن أبی طالب علیه السّلام قال سمعت رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله:

«إنّی أخاف علیکم استخفافا بالدین». «۴»

فدلّ علی حرمة کل قول و فعل موجب للاستهانة و الاستخفاف بدین اللّه

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۸، ص ۵۹۲، ب ۱۴۸ من أحکام العشرة، ح ۱ و فروع الکافی: ج ۸، ص ۱۰۲ ح ۷۳.

(۲) أمالی الصدوق: ص ۵۱۴ و من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۱۳.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۸، ص ۵۹۰، ب ۱۴۶ من أحکام العشرة، ح ۱۰ و ثواب الأعمال: ص ۲۸۳.

(۴) عیون أخبار الرضا: ج ۱، ص ۴۶، و الوسائل: ب ۹۹ مما یکتسب به ح ۱۸.

و إلّا لم يكن محلّ خوف و من أبرز مصاديقه الهتك و إهانة ما هو محترم فى الدين.

و منها: ما رواه فى مصباح الشريعة عن الصادق عليه السّلام: «من استهان لحرمة فقد هتك ستر ايمانه». «۱»

و منها: ما رواه الشيخ المفيد و الشيخ الطوسى بسندهما عن النبى صلّى اللّه عليه و آله:

«إن اللّه قد حدّد لكم حدودا و حرّم عليكم حرمات فلا تنتهكوها» «۲»، إلى غير ذلك من النصوص المتظافرة يجدها المتتبع فى مظانّها.

ثم إنّ مفاد هذه القاعدة من قبيل الحكم، و هو حرمة الاهانة و الهتك.

التطبيقات الفقهية

و أما مجاريها و تطبيقاتها الفقهية فهى أكثر من أن تحصى، و نشير هاهنا إلى بعضها.

منها: ما حكم به العلامة فى التذكرة «۳» من منع كشف العورة فى المساجد. و علّل ذلك بقوله: «لما فيه من الاستخفاف بالمساجد». و كذا علّل بذلك المحقق فى المعتبر بقوله: «لأنّ ذلك استخفاف بالمسجد و هو محلّ وقار». «۴» و مقصوده ما إذا لم يكن أحد فى المسجد و إلّا يحرم مطلقا.

و منها، ما قال الوحيد البهبهانى قدس سرّه: «لا يجوز أن يباع و يشترى للكافر؛

---

(۱) مصباح الشريعة/ المنسوب إلى الامام الصادق ۷: ص ۷۰، الباب الثلاثون.

(۲) مستدرك الوسائل: ج ۱۸، ص ۱۱، و أمالى الشيخ المفيد: ص ۱۵۹ و أمالى الشيخ الطوسى: ص ۵۱۱ و بحار الأنوار: ج ۲، ص ۲۶۳.

(۳) التذكرة/ طبع آل البيت: ج ۲، ص ۴۳۱.

(۴) المعتبر/ طبع مدرسة الامام أمير المؤمنين: ج ۲، ص ۵۴۳.

لأنه استخفاف، و لأنّ الظن حاصل بأنّ الكافر يستخفّ بالقرآن و يستهين». «۱»

و منها: ما حكم به المحقق الكركى قدس سرّه، من جعل الألفاظ و التعابير الدالّة على الاستهانة فى الدين من الالفاظ الموجبة للارتداد؛ حيث قال قدس سرّه: «و أما ألفاظ الردّة و العياذ باللّه، فمنها: الاستهانة فى الدين و الاستهزاء بالشرع و نحو ذلك». «۲»

و منها: تعليل الشهيد الثانى منع الاستهانة بالمطعوم بأنه من المحترمات؛ حيث قال: «و من المحترم المطعوم؛ لأنّ له حرمة تمنع من الاستهانة به». «۳»

و قد نقل هذا التعليل فى المدارك «۴» عن المحقق فى المعتبر و وافقه فيما ثبت احترامه مع المطعومات بالفعل.

و منها: تعليل جماعة من الفقهاء منع غسل الجنابة و الاستحاضة فى المسجد على وجه لا تتعدّى النجاسة إلى المسجد بأنّ فيه الاستهانة المنافية لاحترام المسجد، كما نقله فى المدارك. «۵»

و يمكن المناقشة فيه أولا- بأنّ غسل الجنابة فى المسجد يتوقف على دخول الجنب فى المسجد و هو حرام بلا- حاجة إلى التعليل بالاستخفاف.

و ثانيا: بأن يتحقق الاستخفاف و صدق إهانة المسجد عرفا بمجرد الغسل فيه غير معلوم.

و منها: ما يستفاد من كلام صاحب الجواهر من الحكم بحرمة

(۱) حاشیة مجمع الفائدة: ص ۹۵.

(۲) رسائل الکرکی: ج ۲، ص ۲۶۰.

(۳) روض الجنان/ طبع مؤسسة آل البیت: ص ۲۴.

(۴) المدارک: ج ۱، ص ۱۷۳.

(۵) مدارک الأحکام: ج ۶، ص ۳۳۳.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۶۱

الاستنجاء بکلّ ما ثبت فیه جهة احترام فی الشرع؛ لما فی ذلک من الهتک و إهانة محترمات الدین.

قال قدّس سرّه: «و الحاصل کل ما ثبت فیه جهة احترام من الشرع جری علیه الحکم و إن لم یکن مطعوما بالفعل،- إلی أن قال- ثم إنّه یفهم من کثیر من الأصحاب بل لم أعثر فیه علی مخالف جریان الحکم فی کل محترم، کالتربة الحسینیة و غیرها و ما کتب اسم اللّه و الأنبیاء و الائمة أو شیء من کتاب اللّه علیه، بل قد یلحق به کتب الفقه و الحدیث و نحوها، بل قد یتمشی الحکم فی المأخوذ من قبول الائمة من تراب أو غیره، بل قد یلحق بذلک المأخوذ من قبور الشهداء و العلماء بقصد التبرک و الاستشفاء دون ما لا یقصد، إذ الأشیاء منها ما ثبت وجوب احترامها من غیر دخل للقصد فیه، و منها ما لا یثبت له جهة الاحترام إلّا بقصد آخذ متبرکا أو مستشفیا به، و منها ما یؤخذ من الاناء من طین کربلاء و غیرها، فانه لا یجری علیه الحکم إلّا إذا أخذ بقصد الاستشفاء و التعظیم و التبرک. لکن هل استمرار القصد شرط فی ذلک أو یکفی تحقق القصد أو لا؟ إشکال.

هذا، و لا یخفی أنّه لا یلیق بالفقیه الممارس لطریقة الشرع العارف للسانه أن یتطلب الدلیل علی کل شیء بخصوصه من روایة خاصة و نحوها، بل یکتفی بالاستدلال علی جمیع ذلک بما دل علی تعظیم شعائر اللّه، و بظاهر طریقة الشرع المعلومة لدی کل أحد، أ تری یلیق به أن یتطلب روایة علی عدم جواز الاستنجاء بشیء من کتاب اللّه.

ثم لیعلم إنّ ما ذکرنا من حرمة الاستنجاء بالمحترم إنّما هو حیث لا یکون مع قصد الاهانة، و إلّا فقد یصل فاعله بالنسبة إلی بعض الاشیاء إلی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۶۲

حد الکفر و العیاذ باللّه». «۱»

هذا الکلام أحسن ما قیل فی المقام من جهة اشتماله علی نکات نافعة و ظرائف دقیقة و مطالب جامعة فی المقام.

و لکن یمکن المناقشة فیما جاء فی ذیل کلام من الاکتفاء بما دل علی وجوب تعظیم شعائر اللّه لإثبات حرمة الاستنجاء بکلّ ماله احترام فی الشرع.

و ذلک أولا: لعدم إثبات وجوب تعظیم الشعائر بدلیل.

و ثانیا: لعدم کون کل محترم فی الدین من قبیل شعائر اللّه.

و منها: تعلیل حرمة الاستهانة بالخبز و المائدة بأنهما من المحترمات.

قال فی الجواهر: «و لعلّ أعظم أسباب حلول النقم و تحویل النعم احتقار النعمة و الاستهانة بجلائل النعم التی أنعم اللّه بها علی عباده خصوصا الخبز فقد أمرنا باکرامه و تعظیمه ... و کذا الاستهانة بالمائدة و وطئها بالرجل ». «... ۲»

و منها: ما یستفاد من کلام صاحب الجواهر أیضا من أنّ هاتین القاعدتین عمدة دلیل حرمة تنجیس المحترمات، بل صرّح بأنه لا دلیل لذلک غیرهما؛ حیث قال: «لا دلیل یعتمد علیه فی وجوب تجنیب هذه الامور المحترمة، النجاسات و نحوها، غیر وجوب التعظیم و الاحترام و حرمة التحقیر و الاهانة». «۳»

و منها: ما صرّح المحقق الأردبیلی بأن ترک السنن أجمع لیس بحرام

(۱) جواهر الکلام: ج ۲، ص ۵۱- ۵۲.

(۲) جواهر الکلام: ج ۱۲، ص ۱۲۹۰.

(۳) جواهر الکلام: ج ۴، ص ۲۲۴.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۶۳

و لا فسق و لا بترک مروّة إلّا أن یؤول إلی الاستخفاف بالسنن و عدم المبالات بسنن النبی صلّی اللّه علیه و آله فهو فسق بل کفر. «۱»

و منها: ما نقله الشیخ فی المکاسب «۲» عن شارح النخبة أنّ ما کان من الطلسمات مشتملا علی استهانة بشیء من حرمات اللّه- کالقرآن و أبعاضه و أسماء اللّه الحسنی و نحو ذلک- فهو حرام بلا ریب.

و منها: تعلیل الفقیه المحقق السید الحکیم لوجوب إخراج المحترمات من بیت الخلاء و البالوعة و نحوها فی ذیل کلام صاحب العروة بقوله: «لما عن التنقیح من أنّه ورد متواترا وجوب تعظیمها و ترک الازالة مناف للتعظیم». «۳»

و لکن أشکل علیه بقوله: «هذا، و لکن الذی عثرنا علیه من النصوص مما تضمن الأمر بتعظیمها و النهی عن الاستخفاف بها، ظاهر بقرینة السیاق و المقام فی اعتبار ذلک فی الانتفاع بها فی الاستشفاء و غیره من فوائدها الجلیلة، و لیس فیها دلالة علی أنّ ذلک من أحکامها مطلقا. نعم لا مجال للإشکال فی حرمة إهانتها و مبغوضیة هتکها، فیکون حکمها حکم المشاهد الشریفة، لا المصحف». «۴»

و منها: ما علّل لذلک بهذه القاعدة (أی حرمة الاهانة و هتک المحترمات) المحقق الفقیه السید الخوئی؛ حیث علّل وجوب إزالة النجاسة عن

(۱) مجمع الفائدة: ج ۱۳، ص ۴۰۳.

(۲) المکاسب/ تحقیق لجنة التحقیق/ طبع مطبعة باقری: ص ۲۲۶.

(۳) المستمسک: ج ۱، ص ۵۱۸.

(۴) المستمسک: ج ۱، ص ۵۱۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۶۴

المحترمات بقوله: «و ذلک لأنّ المناط فی الحکم بوجوب الازالة و حرمة التنجیس لیس هو مجرد تنجیس التربة أو الکتاب أو غیرهما من المحترمات لیحکم بجواز إلقاء النجاسة علیها إذا کانت متنجسة قبل ذلک بدعوی أنّ المتنجس لا یتنجس ثانیا، بل هناک أمر آخر أیضا یقتضی الحکمین المتقدمین و هو لزوم الهتک و المهانة من تنجیسها، و لا یفرق فی ذلک بین طهارة المحترم و نجاسته. فان التربة أو الورق بعد ما تنجست بوقوعها فی البالوعة إذا ألقیت علیها النجاسة یعد ذلک هتکا لحرمتها و کلما تکرر الالقاء تعدد الهتک و المهانة و کل فرد من الاهانة و الهتک حرام فی نفسه و علیه فلو أمکن إخراجها من البالوعة وجب و لو ببذل الأجرة علیه». «۱»

و لکنه قدس سرّه ردّ الاستدلال بقاعدة وجوب تعظیم الشعائر لوجوب إزالة النجاسة عن المشاهد المشرفة و منافاة ترک الازالة لتعظیم الشعائر؛ بدعوی عدم دلیل علی وجوب تعظیم الشعائر مطلقا. و إنّما التزم به بوجوبه فی الجملة معلّلا بأنه لا دلیل علی وجوب التعظیم بجمیع مراتبه.

قال قدس سرّه: «و دعوی أنّ ترک الازالة ینافی تعظیم شعائر اللّه سبحانه و تعظیمها من الواجبات و قد قال عز من قائل: وَ مَنْ یُعَظِّمْ شَعائِرَ اللّهِ فَإِنَّها مِنْ تَقْوَی الْقُلُوبِ، یدفعها أولا: أنّ تعظیم الشعائر علی إطلاقها لا دلیل علی وجوبه. کیف، و قد جرت السیرة علی

خلاف ذلك بين المتشرعة، نعم نلتزم بوجوبه فيما دل الدليل عليه و لا دليل عليه فى المقام. و ثانيا: أنّ التعظيم لا يمكن الالتزام بوجوبه بماله من المراتب كما إذا رأينا فى الرواق الشريف شيئا من القذارات الصورية- كما فى أيام الزيارات- فانّ إزالتها مرتبة من

(١) التنقيح: ج ٢، ص ٣١٩.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٦٥

تعظيم الشعائر و الالتزام بوجوبه كما ترى». «١»

و لا يخفى ما فى تمثيله بالقذارات الصورية من الإشكال؛ لأنّ بعض أنواعها كأخلاط المصدر أو ما خرج من المعدة بالقىء أو بعض الكثافات المتعفّنة، يمكن دعوى كون ترك إزالتها عن حرم المشاهد أو عن رواقها الشريف من مصاديق الهتك و الإهانة عرفا، كما أنّ ترك إزالة بعض القذارات غير الصورية من المتنجسات- كالماء المتنجسة بقطرة بول مثلا- يشكل الالتزام بكونه من مصاديق الهتك و الإهانة فى نظر العرف المحكّم فى تشخيص مصداق الإهانة و الهتك.

و قد صرح هذا العلم فى موضع من كلامه أنّه لا إشكال فى حرمة هتك الشعائر. «٢» و علل وجوب تطهير المصحف، و لو بغير إذن مالكه بحرمة انتهاك حرمات اللّه فيما إذا كان بقاؤه على النجاسة مستلزما لذلك. «٣»

إلى غير ذلك من موارد هذه القاعدة فى مختلف الفروع الفقهية.

و لكن هاهنا نكتة لا ينبغى الغفلة عنها

و هى أنّ الفروع التى استدلّ الفقهاء لها بهذه القاعدة و إن كانت غالبا فى باب الطهارة و لكن لا اختصاص لها بذلك، بل تجرى فى كل فعل يعد فى نظر العرف إهانة بمقدسات الشريعة و هتكا بمحترمات الدين، كما فى ضروريات الدين، مثل حرمة الربا و وجوب الستر و الحجاب و حرمة الغناء و الملاهى و القمار، و ولاية الأئمة و الفقيه، و حياة صاحب الأمر (عج) و إمامته و ولايته الفعلية على جميع البشر، بل على كلّ عالم الوجود و نظام التكوين.

(١) التنقيح: ج ٢، ص ٣١٣.

(٢) التنقيح: ج ٢، ص ٣١٢.

(٣) المصدر: ص ٣٢٧.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ١٦٦

فانّ كل فعل و عمل يفهم منه عرفا تحقير هذه الضروريات الشرعية و المقدسات الدينية لا ريب فى حرمته؛ لدخول ذلك كله فى نطاق هذه القاعدة، سواء كان من الأفعال المعنونة بالاهانة و الهتك بذاتها كالاستهزاء بأمر محترم من محترمات الدين و استحقاره بقول موهن، أو بايجاد هيئة أو حركة توجب هتك بعض مقدّسات الشريعة، أو من الأفعال الداخلة فى الاهانة بسبب قصد الهتك باتيانها. و ذلك مثل قطع أعضاء جسد الميت أو شقّ بطنها بقصد الاهانة، بل ترك بعض المندوبات بقصد ذلك، كترك صلاة الجماعة و الجمعة و الاعتكاف عن استحقار و استخفاف. و سيأتى توضيح ذلك إن شاء اللّه.

و أما عدم تعرض الفقهاء لهاتين القاعدتين بعنوان قاعدة فقهية، فالوجه فيه أنه لم يستقرّ دأبهم على استخراج القواعد و الكبريات الكلية من النصوص و الفتاوى. و لذا لم يتعرّضوا لها بعنوان قواعد عامة فقهية، كما جرت عادة المعاصرين.

و أما عند المعارضة مع ساير الأدلة، فلا ريب فى تحكيم هذه القاعدة على جميع الأدلة الأولية؛ نظرا إلى مالها من الأهمية عند الشارع. و ذلك مثل الاتيان بصلاة الفرادى فى مسجد أقيمت فيه جماعة بامامة الامام المعصوم، بل كل إمام، أو جعل القدم على المصحف الشريف حين الصلاة، فلا ريب فى بطلان الصلاة حينئذ؛ لأنّ الاحترام بساحة الشرع و حفظ حرمة مقدسات الشريعة و شعائر الدين

روح العبادات و أساس الطاعات. و كـذا الاتيان بسائر الواجبات إذا أوجب الاهانـة و هتك حرمـة ما هو محترم فى الدين و مقدس فى الشريعة. و لا بد من ملاحظة الأهمية فاذا كانت فى أىّ جانب يجب مراعاتها.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۶۷

قاعدة حرمة الميّت المسلم

اشارة

۱- مفاد القاعدة ۲- مدرك القاعدة ۳- مجرى القاعدة و تطبيقاتها ۴- حالها مع معارضة ساير الأدلة

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۶۹

مفاد القاعدة

هـذه القاعدة تفيد حرمة كلّ فعل يكون هتكا بشأن الميّت المسـلم و إسـقاطا لحرمته، كقطع عضو من أعضاء جسده أو إلقائه فى محل الكثافات أو إلقاء النجاسة و الكثافة على جسده. و نحو ذلك من مصاديق الهتك.

ثم إنّ ما يتحقق به الاهانة و الهتك يمكن تقسيمه إلى قسمين.

أحـدهما: مـا يحقّق الهتـك و الاهانـة بنفسه و ذاته سواء قصـد به الهتـك أم لاـ كإلقـاء الميت فى البالوعـة و محـل الكثافات أو إلقاء القـذارة و النجاسـة عليه، أو سبّه و لعنه و فحشه و تعييره و هجائه، و نحو ذلك من الأفعال التى تعـدّ بنفسـها هتكا و إهانة فى نظر أهل العرف من غير دخل لقصد الهتك فى صدق ذلك.

ثانيهما: ما لا يحقّق الهتك و الاهانـة بنفسه، بل إنّما يكون هتكا و إهانـة إذا قصد فاعله الهتك بفعله، كجعله فى مكان فريدا أو إجارة الحمّال لحمله من غير أن يحمله أولياؤه أو التأخير فى دفنه، و نحو ذلك من الأفعال التى لا تكون بنفسها من مصاديق الاهانة و الهتك فى نظر أهل العرف، إلّا أن يحرزوا أنها صدرت بقصد الاهانة و الهتك.

و من الواضـح أنّه لاـ دخـل لقصـد الهتك فى صـدق الاهانـة و الهتك على الأفعال المتمحّضـة فى الهتك فى نظر أهل العرف. فإنّهم يحكمون بصدق

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۷۰

الاهانـة بمجرد صـدور هـذه الأفعال من أىّ فاعل من غير انتظارهم لإحراز قصـد الهتك من فاعلها، بخلاف الأفعال غير المتمحّضة فى الهتـك؛ حيث لاـ يحكمون بصـدق الاهانـة مـا لم يحرزوا صـدورها بقصـد الاهانـة و الهتك، بل يحملونها على الأغراض العقلائيـة و المصالح المعلومة لفاعلها، و هذا من مصاديق قاعدة الحمل على الصحة.

و لعـلّ قطع عضو الميت و شـقّه من هـذا القبيـل، إلّـا أنّ الشـارع صـرّح بحرمـة ذلـك فى النصوص المعتبرة، اللّهم إلّـا أن تحمل هـذه النصوص على الصـادر بنيـة الهتـك و الاهانـة، و فيه تأمّـل؛ لإباء لسان بعض هـذه النصوص عن هـذا الحمل. فاذا لم يكن قطع أعضاء الميت و تشريحها إهانة بالميت فى نظر العرف لما تترتب عليه من الغرض العقلائى، فهل يدخل فى مفاد القاعدة أم لا؟ فسيأتى الكلام فيه إن شاء اللّه.

فتحصّل أنّ كل فعل قصد الفاعل به هتك الميّت المسـلم لا إشـكال فى حرمته فيما بينه و بين اللّه. كما أنّه لا إشكال فى حرمة الأفعال المتمحّضة فى الهتك، و لو لم يقصد به فاعله هتك الميت، فيما إذا أمكن انفكاك قصد الهتك عن مثل هذه الأفعال.

هـذا كله فى قصـد الهتك، و أما قصد أصل عنوان الفعل فلا ريب فى دخله فى ترتب الحكم؛ لوضوح عدم توجّه التكليف إلى الغافل

المحض عن أصل الفعل، كأن لصق نجاسة برجل شخص نائم فحرّك رجله حالة النوم فأصاب وجه ميت مسلم أو ساير أعضاء بدنه، أو كان وجه شخص حال المشى إلى السماء و لم يكن ملتفتا إلى تحت رجله فلصق بها نجاسة أو قذارة فأصاب جسد ميّت مسلم و نحوه من المحترمات غفلة عن أصل الفعل.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۱۷۱

و حاصل الكلام: أنّ مفاد هذه القاعدة تحريم كل فعل يتحقق به إهانة الميت المسلم، سواء كان لأجل قصد فاعله الهتك من فعله أو لصدق عنوان الاهانة على فعله عرفا. و لا فرق بين كون الفعل الموجب للهتك فى جسده، كقطع أعضائه و إلقائه فى الكثافة أو إلقاء النجاسة و القذارة عليه، أو كان الفعل مما يوجب الهتك و إهانة شأنه و شخصيته، كالفحش و السب و الهجاء و التعيير.

و من الواضح أنّ هذه القاعدة تفيد حكما من الأحكام الشرعية و هو حرمة إهانة الميت المسلم و وجوب احترامه. و لا تفيد اعتبار أمارة و لا أصلا عمليا، كما هو واضح.

مدرك القاعدة

اشارة

إنّ حرمة الميت المسلم ثابتة بالإجماع و السيرة و الضرورة و النصوص.

أما الاجماع:

فيمكن تحصيله بالفحص عن كلمات الفقهاء، من القدماء و المتأخرين؛ حيث أفتوا فى مختلف الفروع بحرمة كل فعل موجب لهتك الميت المسلم و إهانته، سواء كان فعلا- فى جسده، أو كان ممّا يوجب الاهانة و هتك شخصيته و ساحته، بلا فرق بينه و بين الحيّ المسلم فى وجوب الاحترام و حرمة الاهانة و الهتك.

و أما الضرورة:

فلكون ذلك مورد اتفاق الفريقين، و مرتكزا فى أذهان المسلمين؛ حيث يرون لميت المسلم تقدّسا و حرمة فى الشريعة و يعتقدون أنّ هتكه و إهانته خلاف الشرع.

و أما السيرة:

فلاستقرار سيرة المتشرعة على احترام الميت المسلم و الاجتناب عن هتكه، بل يرون من أهان الميت المسلم و هتك حرمته خارجا

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج۱، ص: ۱۷۲

عن ربقة الايمان.

و أما النصوص:

فقد دلّت عدة من النصوص البالغة حدّ الاستفاضة، بل التواتر على وجوب احترام الميت المسلم و أنّ حرمته حيّا و ميتا على حد سواء، بل دلّ بعض النصوص على أنّ حرمته ميتا أعظم من حرمته حيا.

و هى بمجموعها تدل على حرمة كل فعل بالميت يوجب هتك حرمته.

و لا یخفی أنّ محل الکلام هو الحرمة التکلیفیة.

و قد ورد النهی فی هذه النصوص عن قطع أعضائه و أمر فیها بوجوب دفنه و مواراته.

فمن هذه النصوص حسنة الحسین بن خالد أو معتبرته.

رواها فی الکافی عن علی بن إبراهیم عن أبیه عن محمد بن حفص عن الحسین بن خالد، قال:

«سئل أبو عبد اللّه علیه السّلام عن رجل قطع رأس رجل میّت. فقال علیه السّلام: إنّ اللّه عزّ و جلّ حرّم منه میّتا کما حرّم منه حیّا، فمن فعل بمیّت فعلا یکون فی مثله اجتیاح نفس الحی فعلیه الدیـة. فسألت: عن ذلک أبا الحسن علیه السّـلام فقال: صـدق أبو عبد اللّه علیه السّلام. هکذا قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله». «۱»

لا کلام فی سـند هذه الروایة إلّا من جهة الحسین بن خالد و الظاهر أنّه الحسین بن خالد الخفّاف لانصراف الاطلاق إلیه، لا إلی الصیر فی؛ لقلّة روایته فی الأحکام و عدم کتاب له. و أمّا اتحادهما فهو خلاف ظاهر ما عنونه البرقی فی طبقة واحدة تارة: بالحسین بن خالد، و أخری: بالحسین بن خالد الصیر فی؛ حیث ذکرهما معا فی عداد من أدرک الامام الکاظم علیه السّلام من

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۹، ص ۲۴۷، ب ۲۴ من دیات الاعضاء، ح ۲ و فروع الکافی: ج ۷، ص ۳۴۹، ح ۴.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۷۳

أصحاب أبی عبد اللّه علیه السّلام. «۱»

و منها: صحیحة صفوان قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: «أبی اللّه أن یظنّ بالمؤمن إلّا خیرا، و کسرک عظامه حیّا و میّتا سواء». «۲»

و منها: صحیحة عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام:

«فی رجل قطع رأس المیت. قال علیه السّلام: علیه الدیة؛ لأنّ حرمته میّتا کحرمته و هو حیّ». «۳»

و منها: صحیحة عبد اللّه بن مسکان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی رجل قطع رأس المیت. قال علیه السّلام:

«علیه الدیة لأنّ حرمته میتا کحرمته و هو حیّ». «۴»

هذه الروایة صحیحة بطریق الصدوق؛ لصحة سنده إلی ابن مسکان.

و منها: صـحیحة جمیل عن غیر واحـد من أصـحابنا عن أبی عبد اللّه علیه السّـلام أنّه قال علیه السّـلام: «قطع رأس المیت أشدّ من قطع رأس الحیّ». «۵»

و منها: صـحیح مسـمع کردین: «قال سألت أبا عبد اللّه علیه السّـلام عن رجل کسـر عظم میّت. فقال علیه السّـلام: حرمته میتا أعظم من حرمته. و هو حی». «۶»

و إنّ هاتین الصـحیحتین صریحتین فی أنّ المیّت المسلم أشدّ حرمة من حیّه و لازمه کون قطع عضو میته أو شقّ جسده میّتا أشد عقوبة و حرمة، بل إن صحیح جمیل کالصریح فی ذلک.

(۱) راجع رجال البرقی/ طبع مؤسسة النشر الاسلامی: ص ۱۱۸، الرقم ۵۳ و ص ۱۲۶، الرقم ۲۰۳.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۱۹، ص ۲۵۱، ب ۲۵ من دیات الأعضاء، ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة: ج ۱۹، ص ۲۴۸، ب ۲۴ من دیات الأعضاء، ح ۴.

(۴) المصدر: ص ۲۴۹، ح ۶.

(۵) المصدر: ص ۲۴۹، ب ۲۵، ح ۱.

(۶) المصدر: ص ۲۵۱، ب ۲۵، ح ۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۷۴

و قد دلّت على هذا المضمون نصوص كثيرة أخرى مثل ما رواه فى الكافى باسناده عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السّلام عن جدّه أبى عبد اللّه الحسين عليه السّلام عن جده رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «إنّ اللّه حرّم من المؤمنين أمواتا ما حرّم منهم أحياء». «۱»

و مرسل محمد بن سنان عمن أخبره عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

«قلت له رجل قطع رأس ميّت. قال عليه السّلام: حرمة الميت كحرمة الحى». «۲»

و خبر العلاء بن سيّابة عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«فى بئر محرج وقع فيه رجل فمات فيه فلم يمكن إخراجه من البئر. أ يتوضأ فى تلك البئر؟ قال عليه السّلام: لا يتوضأ فيه، يعطّل و يجعل قبرا، و إن أمكن إخراجه أخرج و غسّل و دفن، قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: حرمة المسلم ميتا كحرمته و هو حىّ سواء». «۳»

و منها: ما ورد عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنّه قال:

«إنّ اللّه حرّم حراما غير مجهول و أحلّ حلالا غير مدخول و فضّل حرمة المسلم على الحرم كلها». «۴»

و الحرم (بضم الحاء و الراء) جمع الحرمة، كما صرح به العلامة المجلسى فى ذيل هذه الخطبة. «۵» و المقصود أن حرمة المسلم من أعظم المحترمات فى الشريعة.

و منها: خبر عبد اللّه بن محمد الجعفى عن أبى جعفر عليه السّلام فى حديث قال:

---

(۱) و المصدر: ص ۲۵۰، ب ۲۵ من ديات الاعضاء، ح ۳، و اصول الكافى: ج ۱، ص ۳۰۳، ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۹، ص ۲۴۹، ب ۲۵ من ديات الاعضاء، ح ۲ و ص ۲۴۹، ب ۲۴، ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ج ۲، ص ۸۷۵، ب ۵۱ من الدفن، ح ۱.

(۴) نهج البلاغة/ للشيخ محمد عبده: ج ۲، ص ۷۹، الخطبة ۱۶۷.

(۵) بحار الأنوار: ج ۶۵، ص ۲۹۰.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۷۵

«حرمة الميت كحرمة الحى». «۱»

إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة، و لا حاجة إلى ذكر جميعها.

و يستفاد من مجموع هذه النصوص مفاد هذه القاعدة و مجراها.

فالمتحصّل أنّ مقتضى هذه القاعدة حرمة قطع أى عضو من أعضاء الميت لأى غرض كان، أما بقصد الهتك و السرقة فواضح.

و أما بقصد رفع حاجة فى المسلم الحىّ من زرع عضو الميت فى بدنه أو تشريح أعضائه للتعليم و نحو ذلك من الأفعال التى تترتب عليها الفائدة العقلائية، فقد عرفت من إطلاق هذه النصوص حرمته. و إنّ التخصيص بمورد يحتاج إلى الدليل.

و أما القول بأنّ حرمة القطع إنما هى لأجل كونه هتكا و جسارة بالميت، و إلّا فلو كان لغرض عقلائى بحيث لا يعدّ هتكا عند العقلاء و المتشرعة فليس بحرام، فقد يشكل من حيث دلالة النصوص المزبورة على أنّ قطع عضو الميّت المسلم بنفسه إسقاط لحرمته و أنّه لا فرق بينه و بين قطع عضو المسلم الحى فى التحريم و غلظته، يكون قطع عضو الميت أغلظ تحريما.

و مقتضى التحقيق: أنّ المستفاد من سياق هذه النصوص كون تحريم شقّ جسد الميت و قطع عضوه لأجل أنّه موجب لهتك حرمته. فاذا اتفق فى مورد عدم تحقق الهتك و الاهانة بذلك فلا وجه للالتزام بحرمته.

فالأقوى هو الجواز حينئذ. لأنه الذى يساعده المتفاهم العرفى من هذه النصوص، بل هو المستفاد من سياقها.

(۱) الكافى: ج ۷، ص ۲۲۸، ب حدّ النبّاش، ح ۲.

مجرى القاعدة و تطبيقاتها

هذا كلّه فى مفاد النصوص.

و أما فتاوى الفقهاء فقد أفتى الفقهاء بحرمة كلّ فعل بالميت يوجب هتك حرمته. و مواردها كثيرة جدّا.

و إليك نبذة من ذلك.

فمنها: فتواهم بحرمة إدخال القطن فى مقعد الميت عند التكفين معلّلا بما ورد فى النصوص من أن حرمة الميت كحرمة الحيّ، كما يوجد ذلك فى كلمات أكثر الفقهاء و المتأخرين.

و منها: ما لو ماتت الامّ و مات الولد بعد خروج بعضه، و لم يمكن إخراج باقى الولد إلّا بشق بطن الام فقد حكموا بعدم إخراج باقى الولد و غسله مع أمّه كما كان و بحرمة الشق؛ معلّلا بأن الشق حينئذ هتك حرمة الميت من غير ضرورة، كما عن العلامة فى المنتهى «۱» و الجواهر «۲» و غيرهما من الكتب الفقهية.

و منها: مسألة نبش القبر و سرقة ما للميت من الثياب و غيرها. فإنّهم حكموا بإجراء الحد عليه؛ تمسكا بهذه النصوص كما فى الرياض «۳» و الجواهر «۴» و غيرهما.

و منها: حكمهم بحرمة قطع رأس الميت أو غيره من أعضائه معلّلا- بهذه النصوص، بل جعل بعضهم دلالتها على الحرمة التكليفية مسلّما

(۱) المنتهى: ج ۱، ص ۴۳۵.

(۲) جواهر الكلام: ج ۴، ص ۲۹۸ و ص ۳۷۸.

(۳) رياض المسائل: ج ۲، ص ۴۹۰.

(۴) جواهر الكلام: ج ۴۱، ص ۵۱۶.

قطعيا، كما صرح به الشيخ. «۱» و يظهر من صاحب الجواهر تأييده. «۲»

و قد عنون الشيخ الحر بابا فى الوسائل بعنوان تحريم الجناية على الميت المسلم بقطع رأسه أو غيره من الأعضاء.

و بعض هذه النصوص كالصريح فى ذلك، مثل صحيح جميل عن غير واحد «قطع رأس الميت أشد من قطع رأس الحى». و قد رواه فى الفقيه «۳» باسناده عن ابن أبى عمير عن الصادق عليه السّلام من غير إرسال نقلا عن نوادر محمد بن أبى عمير. و قد سبق نقله آنفا عن الوسائل.

و على أىّ حال فإنّ قطع عضو الميت أو شقّ جسده مما لا خلاف بين الفقهاء فى حرمته التكليفية، بل جعلوا ذلك أمرا مسلّما، و إنما اختلفوا فى مقدار ديته و مصرفها، نعم عند الضرورة تنتفى الحرمة، كما تنتفى عند الحرج و الضرر، كما ستعرف.

حالها مع معارضة ساير الأدلة

لا إشكال فى تقدّم أدلة نفى الحرج و الضرر على هذه القاعدة، كتقديمها على أىّ حكم أوّلى. و عليه فلو وقع جسد الميت فى مكان

استلزم حفظ حرمته الحرج أو الضرر، كأن وقع فى وسط مستنقع أو نار أو بحر أو بئر عميق مع فقد الآلة، يسقط وجوب حفظ حرمته. و أما إذا دار الأمر بينه و بين ضرورة، فالظاهر تقديم الضرورة، كما لو

---

(١) التهذيب: ج ١٠، ص ٢٧٢.

(٢) جواهر الكلام: ج ٤٣، ص ٣٨۶ و ٣٨٧.

(٣) الفقيه: ج ۴، ص ١۵٧.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج١، ص: ١٧٨

توقف انقاذ نفس محترمة بشق بطنه أو قطع عضو من أعضائه، كما لو توقف إخراج الولد الحى من بطن أمّه الميت على ذلك أو توقف علاج مريض مسلم و إنقاذه من الهلاك على قطع عضو ميت مسلم و ترقيعه ببدنه و نحو ذلك.

و من هنا ترى فقهاء الشيعة يجوّزون شقّ بطن الأم الميت لإخراج ولدها الحى من بطنها، خلافا للعامة، كما استدل المحقق فى المعتبر لجواز شقّ بطن المرأة الميت لإخراج الولد عن بطنها حيا بقوله: «إنّه توصل إلى بقاء الحى بجرح فى ميت، فيكون أولى». «١»

و يفهم من كلام العلّامة جواز شقّ جسد الميت عند الضرورة و إن استلزم هتك حرمته؛ حيث قال: «و لو ماتت و مات الولد بعد خروج بعضه أخرج الباقى و غسل و كفّن و دفن. و إن لم يمكن إخراجه إلّا بالشق ترك على تلك الحالة و غسل مع أمّه؛ لأنّ الشق هتك حرمة الميت من غير ضرورة». «٢»

و يؤيده بعض النصوص الواردة عن أهل البيت عليهم السّلام مثل مرسل ابن أبى عمير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

«فى المرأة تموت و يتحرك الولد فى بطنها، أ يشق بطنها يخرج الولد؟ قال:

فقال عليه السّلام: نعم و يخاط بطنها». «٣»

و خبر ابن يقطين قال: «سألت العبد الصالح عليه السّلام عن المرأة تموت ولدها فى بطنها. قال عليه السّلام: يشق بطنها و يخرج ولدها». «۴» إلى غير ذلك من النصوص.

---

(١) المعتبر/ طبع مدرسة الامام أمير المؤمنين: ج ١، ص ٣١۶.

(٢) المنتهى: ج ٢، ص ۴٣۵.

(٣) وسائل الشيعة: ج ٢، ص ۶٧٣، ب ۴۶ من أبواب الاحتضار، ح ١.

(۴) المصدر: ح ٢.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج١، ص: ١٧٩

قاعدة سوق المسلمين

اشارة

١- أهمية هذه القاعدة و عمومية نطاقها ٢- تحرير مفاد القاعدة ٣- مدرك القاعدة ۴- هل هى أمارة أو أصل؟

۵- مجرى القاعدة ۶- حالها مع معارضة ساير الأمارات

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج١، ص: ١٨١

أهمية هذه القاعدة و عمومية نطاقها

هـذه القاعـدة من القواعـد المهمـة التی تبتنی علیها معاملات المسـلمین و تعایشـهم؛ حیث إنّه لو لا حجیة هذه القاعدة لا یمکن شـراء الذبائـح و اللحوم من الأسواق و أکلها؛ لاحتمال عـدم تـذکیتها فی غالب الموارد، و ما شکّ فی تذکیته محکوم بالحرمة؛ لأصالة عدم تذکیته، و إنّما نتخلّص من أصالة عدم التذکیة و من الحکم بحرمة ما احتمل عدم تذکیته بجریان هذه القاعدة.

و إنّما بحثنا عن هـذه القاعـدة فی عـداد القواعـد العامة؛ نظرا إلی جریانها فی الأحکام العبادیة؛ کطهارة الجلود و جواز الصـلاة فیها، و جواز تنـاول ما یجعل فیها من الماء و سایر المائعات. فلو لم یکن ما یشتری منها فی سوق المسـلمین طاهرا محکوما بالتذکیـة، لا یجوز الصـلاة فیها، و لا تناول ما لاقاها من المائعات، و لا غیر ذلک من وجوه التصـرفات المتوقف جوازها علی طهارتها. و لأجل ذلک تعمّ مجاری هذه القاعدة العبادات أیضا، و تندرج فی القواعد الفقهیة العامّة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۸۲

تحریر مفاد القاعدة

مفاد هذه القاعدة أماریة سوق المسلمین علی التذکیة.

بیان ذلک: أنّ الحیوان إذا شکّ فی تذکیته، یحکم علیه بالحرمة و النجاسة؛ تمسـکا باستصحاب عدم التذکیة (المعبّر عنها بأصالة عدم التذکیة)؛ نظرا إلی عدمها حال حیاته فیستصحب من حال حیاته إلی حال زهاق روحه.

هذا مقتضـی القاعدة الأوّلیة، و لکن بمقتضـی هذه القاعدة یحکم علیه بالتذکیة فیما إذا بیع الحیوان فی سوق المسـلمین، و إن لم یعلم إسـلام البائع؛ نظرا إلی أماریة هذه القاعدة علی تذکیة الحیوان. و لا یعتنی بأصالة عدم التذکیة، لعدم مجال لجریانها مع وجود الأمارة؛ حیث إنها تزیل الشک الـذی هو موضوع الأصل. و بعـد الحکم بتذکیة الحیوان المبیع یحکم بطهارته لا محالة؛ نظرا إلی کون الطهارة من الآثار المترتّبـة علی التذکیـة، و من هنا لا تصل النوبـة إلی جریان أصالـة الطهارة، حتی یمنع جریانها بـدعوی حکومـة أصالـة عدم التذکیة علی أصالة الطهارة.

بـل لو لا ـ هـذه القاعـدة- أی سوق المسـلمین- لا ـ مجال لجریان أصالـة الطهارة؛ نظرا إلی حکومـة أصالـة عـدم التذکیـة علیها. و علیه فـالحکم بطهـارة مـا بیع فی سوق المسـلمین و شکّ فی طهارته، إنّما هو لأجل قاعـدة سوق المسـلمین، لا لأجل قاعـدة الطهارة؛ لکی یشکل بحکومة أصالة عدم التذکیة علی أصالة الطهارة.

ثم إنّه لا خصوصـیة للسوق بمعناه الخاص، کما یوهمه أخذه فی عنوان القاعدة، بل المقصود أرض الإسـلام، و هی مطلق الأمکنة التی تحت

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۱۸۳

سیطرة المسلمین، کما لا یعتبر فیها کون المسلمین جمیع سکنتها، بل إنّما یعتبر کونهم أغلب سکّانها.

و یشـهد لـذلک قول صاحب الجواهر، حیث قال- بعد ردّ التفصـیل فیما فی ید المسـتحل بین الاخبار بالتذکیة و عدمه-: «و من ذلک ظهر لک ضـعف التفصـیل المزبور، کاحتمال التفصیل بین السوق و غیره، بأنّه یکفی فی الأوّل عدم العلم بکفر ذی الید دون الثانی أو بما یقرب من ذلک؛ ضـرورة اشتراک الجمیع فی الاعراض عن الأدلّـة السابقة التی من المعلوم کون ذکر السوق فی بعضـها کنایة عن بیع من لم یعلم حاله فی بلاد الإسلام، الذی یکفی فیه غلبة المسلمین، کما دلّ علیه خبر إسحاق». «۱»

هذا الخبر رواه الشـیخ باسـناده عن سعد بن عبد اللّه الأشعری عن أیوب بن نوح عن عبد اللّه بن المغیرة عن إسحاق بن عمار عن العبد الصالح علیه السّلام أنّه قال:

«لا ـ بـأس بالصـلاة فی الفراء الیمـانی و فیمـا صـنع فی أرض الإسـلام. قلت: فان کان فیها غیر أهل الإسـلام؟ قال علیه السّـلام: إذا کان الغالب علیها المسلمین فلا بأس». «۲»

هذه الرواية موثقة لا إشكال فى سندها، كما أنّ دلالتها على المطلوب واضحة.

و حاصل الكلام: أنّ معنى كون سوق المسلمين أمارة على التذكية عدم لزوم الفحص عن حال البائعين فيه، و عدم وجوب السؤال عن أنهم مسلمون أو كفّار؛ إذ لو وجب ذلك للغى اعتبار عنوان السوق و لسقط عن كونه أمارة؛ حيث إنه ينكشف بالفحص كون البائع مسلما أو غير مسلم و يد الأوّل أمارة

---

(۱) جواهر الكلام: ج ۸، ص ۶۱.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۲، ص ۱۰۷۲، ب ۵۰ من النجاسات، ح ۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۸۴

على التذكية بلا خلاف، دون يد الثانى، فلا معنى لأمارية السوق حينئذ.

ثم إنّ مقتضى التحقيق اختصاص أمارية سوق المسلمين بالتذكية و عدم كونها أمارة على ملكية ما يبيعونه فى أسواقهم؛ نظرا إلى ورود روايات هذه القاعدة فى التذكية و عدم تعرّض شىء منها إلى غير التذكية.

و لأنّ الملكية إنّما تثبت بقاعدة اليد.

و قد يشكل على ذلك مستدلا بعدم انحصار دليل هذه القاعدة فيما تعرّض لها من النصوص، بل يمكن الاستدلال عليها أيضا بقاعدة اختلال النظام و سيرة المتشرعة، و عليهما تبتنى هذه القاعدة بنطاقها الواسع.

و عليه فهذه القاعدة أمارة على حجية يد المسلم و أماريتها و على ملكية ما يباع فى أسواق المسلمين للبائعين، و يترتب عليها جواز البيع و الشراء و الشهادة على الملكية، كما دلّت على ذلك معتبرة حفص بن غياث. و سيأتى ذكرها و زيادة توضيح لذلك فى بيان مدرك القاعدة.

و الجواب: أنّ الامارة على الملكية إنّما هى قاعدة اليد، و هى تبتنى على بناء العقلاء؛ حيث استقرّ بناؤهم على اعتبارها و أماريتها على الملكية فى معاملاتهم و مبادلاتهم، بلا اختصاص لذلك بالمسلمين. و لم يردع عنه الشارع، بل أمضاه بدلالة ما ورد من النصوص الدالة على اعتبار اليد و حجيتها و أماريتها على الملكية و جواز الشهادة عليها.

و أما قوله: «لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق» فى ذيل معتبرة حفص، فليس المقصود بيان أمارية سوق المسلمين على الملكية، بل الظاهر بيان حكمة أمارية اليد بأنه لو لا حجية اليد و اعتبارها لاختلّ قوام سوق المسلمين و نظام اقتصادهم و معاملاتهم.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۱۸۵

مدرك القاعدة

اشارة

قد استدلّ على هذه القاعدة بوجوه.

الأوّل: الإجماع

حيث إنّ الفقهاء من سالف الزمان على حجية سوق المسلمين و كونه أمارة على التذكية. و لم يشكّك أحد منهم فى ذلك، لا من القدماء و لا من المتأخّرين.

و لكن لا ينبغى عدّ مثل هذا الاجماع دليلا مستقلا فى المقام؛ نظرا إلى ما تمسّك به المجمعون، من السيرة و النصوص الدالة على

حجيتها بالخصوص. فليس الاجماع المدّعى فى المقام إجماعا تعبّديا كاشفا عن رأى المعصوم، بل هو إجماع مدركى يحتمل قويّا كونه ناشئا من ساير أدلّة هذه القاعدة. نعم يثبت بذلك أنّ العمل بهذه القاعدة و الافتاء بها مورد تسالم الأصحاب و الفقهاء.

الثانى: قاعدة اختلال النظام

بتقريب أنّه يلزم من عدم حجية هذه القاعدة الاختلال فى نظام معاش المسلمين. و الوجه فى ذلك أنّهم لو لم يعتمدوا على أسواقهم؛ اعتقادا بعدم جواز شراء ما يباع فيها من الذبائح و اللحوم ما لم يعلموا تذكيتها بمقتضى اصالة عدم التذكية و استصحاب عدمها، للزم من ذلك أن يقدم آحادهم على ذبح الحيوان بالمباشرة، و هو غير مقدور لهم، و لازمه تعطيل البيع و شراء اللحوم و الحيوان، و ذلك يوجب اختلال نظام معاشهم، و لا سيما بلحاظ

ازدحام نفوس المسلمين و ازديادهم فى هذا العصر.

بل قد يقال: إنّ هذه القاعدة بنطاقها الواسع أوضح ابتناء على قاعدة اختلال النظام؛ إذ لا ينحصر نطاقها فى أماريتها على التذكية بل هى أمارة على الملكية و حجية اليد أيضا، و إلّا فلو لا أمارية سوق المسلمين على ذلك لاختلّ نظام معاملاتهم و مبادلاتهم، فيتوقف حفظ نظام اقتصادهم و قوام معاشهم على أماريته كما أنّه استقرّ على ذلك بناء العقلاء فى معاملاتهم و مبادلاتهم، و إلّا فلو لا اعتمادهم على أسواقهم لاختلّ نظام معاملاتهم و معاشهم، و ينجرّ ذلك لا محالة إلى الاختلال فى نظام حياة نوع الناس، و لم يرد من الشارع ردع عن هذا البناء العقلائى، بل ورد منه ما يدلّ على إمضائه، كما فى معتبرة حفص بن غياث.

و قد رواها الكلينى عن على بن إبراهيم عن أبيه و على بن محمد القاسانى جميعا عن القاسم بن يحيى عن سليمان بن داود عن حفص بن غياث عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

«قال له رجل: إذا رأيت شيئا فى يدى رجل يجوز لى أن أشهد أنّه له؟ قال عليه السّلام: نعم.

قال الرجل: أشهد أنّه فى يده و لا أشهد أنّه له فلعلّه لغيره. فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: أ فيحلّ الشراء منه؟ قال: نعم. فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: فلعلّه لغيره، فمن أين جاز لك أن تشتريه و يصير ملكا لك، ثم تقول بعد الملك: هو لى، و تحلف عليه، و لا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قبله إليك؟ ثم قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق». (۱)

وجه دلالة هذه المعتبرة على ذلك، أنّ الامام عليه السّلام أخذ لزوم قيام سوق

---

(۱) وسائل الشيعة: ب ۲۵، من أبواب كيفية الحكم، ح ۲.

المسلمين و وجوب حفظ نظامه و عدم جواز الاختلال فيه أمرا مسلّما مفروغا عنه، و فرّع على ذلك أمارية اليد على الملكية و جواز الشهادة عليها.

و معنى ذلك حجية سوق المسلمين و أماريته على ملكية ما فى أيدى البائعين من أهل الفسوق و جواز شراء ما يباع فيه. و إن شئت، فقل يفهم منها أمارية سوق المسلمين على أمارية اليد.

و فيه: أن أماريّة اليد لا تختصّ بيد المسلم، بل اليد أمارة على الملكية مطلقا، حتى يد الكافر.

و ذلك لأنّ عمدة الدليل على أماريتها بناء العقلاء؛ حيث استقر بناؤهم على اعتبار اليد و حجيتها على ملكية ما فى أيديهم. و على ذلك جرت سيرتهم فى معاملاتهم و مبادلاتهم، بل عليه يبتنى نظام اقتصادهم و أساس معاملاتهم، كما أشير إلى ذلك فى ذيل معتبرة حفص، و إن كان فى خصوص سوق المسلمين، إلّا أنّه له من هذه الجهة؛ لوضوح توقف نظام اقتصاد جميع الملل و القبائل على

أماریة الید.

و علیه فاذا کانت الید أمارة علی الملکیة فی جمیع الشعوب و القبائل و الملل بلا اختصاص بالمسلمین، فلا دخل لسوق المسلمین بما أنّه سوقهم فی الأماریة علی الملکیة کما هو واضح. فقوله علیه السّلام: «لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق» بیان لحکمة أماریة الید علی الملکیة.

و هذا بخلاف أماریته علی التذکیة الشرعیة؛ إذ لا اعتقاد لغیر المسلمین و لا تعهد لهم بالتذکیة الشرعیة حتی تکون أیدیهم أو سوقهم أمارة علیها.

و أما سندا فالأقوی اعتبار طریق الکلینی المزبور، و أما تضعیفه بوقوع القاسم محمد بن یحیی فی طریقه، فغیر وجیه؛ إذا لا یعبأ بتضعیف

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۸۸

ابن الغضائری إیّاه بعد نقل الأجلّاء عنه مثل إبراهیم بن هاشم و أحمد بن محمد بن عیسی و محمد بن عیسی و البرقی، و وقوعه فی أسناد کامل الزیارات، و بعد حکم الصدوق بأنّ ما رواه فی زیارة الحسین علیه السّلام من أصح الزیارات. مع عدم ثبوت نسبة الکتاب إلی ابن الغضائری.

و أما حفص بن غیاث فهو و إن کان عامّی المذهب و لم یصرّح أحد بتوثیقه خصوصا، إلّا أنه یکفی فی إثبات وثاقته و اعتبار روایاته شهادة الشیخ فی العدّة بأنّ الطائفة عملت بروایاته و أنّ الوثاقة المعتبرة فی نقل الروایة حاصلة فیه، مع ما قال فی الفهرست بأنّ له کتابا معتمدا و کذا قال العلامة.

هذا، مضافا إلی أنّ الصدوق أیضا رواها باسناده عن سلیمان بن داود، و إن وقع فی طریقه القاسم بن محمد الاصفهانی و اختلف فی وثاقته. و علی أیّ حال فهذه الروایة معتبرة بطریق الکلینی، مع اعتضادها بطریق الصدوق.

الثالث: سیرة المتشرعة.

فانّ سیرة المسلمین و المؤمنین قد استقرّت منذ عهد الأئمة علیهم السّلام إلی زماننا هذا علی شراء الذبائح و اللحوم من أهل بلادهم و أسواقهم من دون فحص و تجسّس عن کیفیة تذکیتها. و أنها هل ذبحت علی الوجه الشرعی الصحیح أم لا؟.

و لا تختص هذه السیرة بزماننا هذا، بل کانت جاریة مستقرّة بین المتشرعة و المتدینین منذ زمن أهل البیت علیهم السّلام إلی زماننا هذا. و لو لم تکن مستقرّة فی زمنهم لنقل خلاف ذلک و لم یسمع خلافه من أحد. فیکشف من ذلک کونها مستمرّة من تلک الأزمنة إلی الآن. بل وردت فی المقام نصوص

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۸۹

تؤکد هذه السیرة.

و لا یخفی أنّ هذه السیرة الجاریة بین المتشرعة کاشفة عن أماریة سوق المسلمین علی التذکیة لا علی الملکیة؛ نظرا إلی کون الید أمارة عقلائیة علی الملکیة بین العقلاء قبل الإسلام بلا اختصاص بالمسلمین.

و هذا بخلاف التذکیة التی هی من أحکام الإسلام و لا یراعیها إلّا المسلمون.

الرابع: ما ورد من النصوص

الآمرة بترتیب آثار التذکیة علی ما یباع من اللحوم و الذبائح فی أسواق المسلمین و جواز شرائه، بل نهی فیها عن الفحص و السؤال.

فمن هذه النصوص موثّقة إسحاق بن عمار. و قد سبق ذکرها آنفا، بعد نقل کلام صاحب الجواهر فی تحریر مفاد القاعدة.

و منها: صحیحة فضیل و زرارة و محمد بن مسلم:

«أنّهم سألوا أبا جعفر علیه السّـلام عن شراء اللحوم من الأسواق و لا یدری ما صنع القصّابون؟ فقال علیه السّلام: کل إذا کان ذلک فی سوق المسلمین و لا تسأل عنه». «۱»

و منها: صحیحة الحلبی قال:

«سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن الخفاف التی تباع فی السوق. فقال علیه السّلام: اشتر و صلّ فیها حتی تعلم أنها میتة بعینها». «۲»

و منها: صحیحة البزنطی قال:

«سألته عن الرجل یأتی السوق فیشتری جبّة فراء لا یدری أ ذکیّة هی أم غیر ذکیّة، أ یصلّی فیها؟ فقال: نعم. لیس علیکم المسألة. إنّ أبا جعفر علیه السّلام کان یقول: إنّ الخوارج

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۶، ص ۲۹۴، ب ۲۹ من الصید و الذبائح، ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۲، ص ۱۰۷۱، ب ۵۰ من النجاسات، ح ۲.

ضیّقوا علی أنفسهم بجهالتهم، إنّ الدین أوسع من ذلک». «۱»

و فی صحیحته الأخری عن الرضا علیه السّلام قال:

«سألته عن الخفّاف یأتی السوق فیشتری الخفّ. لا یدری أ ذکیّ هو أم لا؟ ما تقول فی الصـلاة فیه، و هو لا یدری؟، أ یصـلّی فیه؟ قال علیه السّلام: نعم أنا أشتری الخفّ من السوق و یصنع لی و أصلّی فیه و لیس علیکم المسألة». «۲»

إلی غیر ذلک من النصوص الواردة فی المقام لا حاجة إلی ذکرها. «۳»

هل هی أمارة أو أصل؟

الظاهر من أدلة هذه القاعدة أنّ سوق المسلمین أمارة لا أصل. فلنا دعویان:

إحـداهما: عدم کون هذه القاعدة من الاصول، ثانیتهما: کونها أمارة. ثم یقع الکلام فی أنها علی فرض کونها أمارة فهل هی أمارة فی عرض ید المسلم أو هی أمارة علی الامارة الاصلیة، و هی ید المسلم.

أما الدعوی الاولی: فالدلیل علیها واضح، و ذلک لأنّ الأصل إما تعبدی غیر تنزیلی أو تنزیلی. و الأصل التنزیلی علی قسمین.

أحدهما: ما کان مفاده تنزیل المشکوک منزلة الواقع، کأصالة الطهارة و الحلیة. فمن قال بأنهما من الاصول التنزیلیة، التزم بأنّ مفادهما تنزیـل مشـکوک الطهـارة و الحلیـة منزلـة الطـاهر و الحلاـل الواقعین. و یترتب علی ذلک آثارهما، کطهارة مـدفوع الحیوان المحکوم بالحلیة. و أمّا إذا لم نقل بذلک لا

---

(۱) المصدر: ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة: ج ۲، ص ۱۰۷۲، ب ۵۰ من النجاسات، ح ۶.

(۳) راجع الوسائل: ب ۵۰ من النجاسات و ج ۱۶، ۲۹۴، ب ۲۹ من الصید و الذبائح.

نستطیع الحکم بطهارة مدفوع الحیوان المشکوک طهارته و حلیته.

ثانیهما: ما کان مفاده تنزیل المشکوک منزلة الیقین و العلم بالواقع.

و ذلك إما من جهة الجرى العملى، كما يقول به المحقق النائينى، أو فى الكاشفية عن الواقع، كما يقول به السيد الخوئى. «١»

أما كون هذه القاعدة أصلا غير تنزيلى فواضح البطلان؛ لوضوح عدم كون اعتبار السوق تعبّدا شرعيا محضا فى خصوص ظرف الشك فى التذكية، من دون ابتناء على أية نكتة عرفية، فان ذلك خلاف ظاهر أدلة اعتباره، كما ستعرف بيانه.

و أمّا عدم كونها أصلا تنزيليا، فالوجه فيه أنّ فى موضوع الأصل- و لو كان تنزيليا- أخذ الشك، و لا يستفاد من نصوص المقام أخذ الشك فى موضوع قاعدة السوق، بل المستفاد منها حجية هذه القاعدة عند مطلق الجهل بالواقع، كما صرّح السائل فى بعض النصوص بأنّه لا يدرى أنّ ما يباع فى سوق المسلمين أ ذكيّ أم لا؟

و ثانيا: شهادة الوجدان على أنّ المتدينين فى سيرتهم عند شراء اللحوم و الحيوانات لا التفات لهم إلى الشك فى التذكية، بل يقدمون على شراء كلّ حيوان يباع فى أسواقهم و لو لم يعلموا تذكيته. فالمأخوذ فى مصبّ هذه القاعدة هو الجهل بالواقع لا الشك فيه. كما هو كذلك فى قاعدة اليد أيضا.

و أما الدعوى الثانية: - و هى كون هذه القاعدة أمارة- فالوجه فيه:

أولا: أنّ سيرة المتشرّعة و المتدينين قد استقرت على شراء مجهول

---

(١) راجع دروس الشهيد الصدر، الحلقة الثالثة، القسم الثانى: ص ١۶- ١٧.

التذكية من اللحوم و الحيوانات و معاملة المذكّى معه، مع اعتقادهم بحرمة تناول غير المذكّى. و إنّ قيام سيرتهم على ذلك مع اجتنابهم عن ملك الغير و غير المذكّى دليل على أنهم يرون أسواقهم و أيديهم كاشفة عن تذكية ما يباع فيها و حلّيته، كما هو شأن الأمارات. و إنّ سيرة المتشرعة حجة فى نظر الشارع بلا حاجة إلى الامضاء.

بل يمكن أن يقال: إنّه كما استقرّ بناء العقلاء فى معاملاتهم و مبادلاتهم على العمل بقاعدة اليد بتنزيل مجهول الملكية منزلة الملك الواقعى أو منزلة العلم به، و كذا فى ساير الأمارات العقلائية كخبر الثقة، كذلك سيرة المسلمين استقرّت على معاملة المذكى الواقعى أو العلم به مع مجهول التذكية إذا بيع فى أسواقهم؛ نظرا إلى عدم اختصاص بنائهم بصورة الشك، كما أن القول بأمارية اصالة الصحة تبتنى على ذلك.

فكيف أنّهم ينزّلون المجهول منزلة الواقع أو منزلة العلم به باخبار الثقة؟

فكذلك المسلمون ينزّلون مجهول التذكية إذا بيع فى أسواقهم منزلة المذكّى الواقعى. فكما أمضى الشارع هناك بالنهى عن تبيّن خبر العادل، فكذلك نهى فى المقام عن السؤال و الفحص.

و ثانيا: ما يظهر من بعض نصوص المقام بالخصوص، كموثقة إسحاق بن عمّار عن العبد الصالح عليه السّلام أنّه:

«قال عليه السّلام: لا بأس بالصلاة فى الفراء اليمانى و فيما صنع فى أرض الإسلام. قلت:

فان كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال عليه السّلام: إذا كان الغالب عليه المسلمين فلا بأس». «١»

---

(١) وسائل الشيعة: ج ٢، ب ۵٠ من النجاسات، ح ۵.

فان إناطة جواز الشراء بكونه فى أرض الإسلام و غلبة المسلمين ظاهر فى كون الملاك جهة كشف ذلك عن التذكية واقعا.

و الحاصل أنّ أمارية سوق المسلمين لا إشكال فيها فى الجملة. و إنّما الكلام فى أنّه هل يكون أمارة بنفسه، أو أنّه أمارة على أمارة أخرى و هى يد المسلم؟.

فقد يقال: إنّ المستفاد من الأدلة عدم كون السوق بنفسه أمارة على التذكية، بل إنه أمارة على الأمارة الأصلية، و هی يد المسلم؛ نظرا إلی أنّ غلبة المسلمين فی بلاد الإسلام كاشفة عن كون البائع مسلما و إنّ هذا الكشف و إن لا يكون تامّا وجدانا، إلّا أن الشارع قد تمّم كاشفيته بدلالة ما ورد من النصوص فجعله كاشفا تاما تعبدا. و لذا لا يكون السوق أمارة فيما إذا علم كون البائع كافرا؛ لعدم كونه كاشفا عن التذكية حينئذ بأىّ وجه، بل إنما يكشف عن ذلك إذا لم يعلم حال البائع.

و عليه فيرجع اعتبار السوق فی الحقيقة إلی اعتبار يد المسلم، كما لا أمارية له فيما إذا أحرز اسلام البائع، فلا يصح ما قيل: إنّ هناك حينئذ أمارتين، و هما السوق و يد المسلم.

و أما قيام سيرة المتدينين علی معاملة المذكّی و المملوك مع ما يباع فی سوق المسلمين إذا لم يعلم تذكيته فانّما هو لأجل كاشفيته عن اسلام ذی اليد.

و أما النصوص فيمكن توجيهها بذلك، فان غلبة المسلمين فی أرض الإسلام كاشفة عن اسلام البائع و إحراز يد المسلم بذلك، و هی الأمارة الأصلية.

و لكن التحقيق أنّ السوق أمارة مستقلّة.

و ذلك أولا: لأن أمارية يد المسلم تختصّ بيد من علم كونه مسلما

وجدانا. و أما اليد المحكومة بكونها للمسلم ظاهرا فكونها أمارة علی التذكية غير معلوم، بل هو أوّل الكلام. فالحكم بالتذكية حينئذ إنما هو لأجل أمارية سوق المسلمين علی ذلك.

بل يمكن أن يقال: إن حكم الشارع بتذكية ما يباع فی سوق المسلمين و كذا استقرار سيرة المتشرعة علی معاملة المذكّی و الطاهر معه، كما يمكن أن يكون لأجل كاشفية سوق المسلمين عن إسلام ذی اليد و إحراز يد المسلم بذلك لأجل غلبة المسلمين، فكذلك يمكن أن يكون لأجل كشفه عن وقوع التذكية الشرعية، لا لأجل كشفه عن اسلام ذی اليد الفعلی. و لذا قد يقال بجريان هذه القاعدة حتی فيما لو علم بكفر البائع؛ لأن سوق المسلمين يكف فی الجملة عن انتقال المبيع من المسلم إلی الكافر البائع. فيكشف بذلك عن وقوع التذكية. و لذا تری بعض الفقهاء حكم بجريان قاعدة السوق فی عرض يد المسلم، بل التزم بعضهم بجريانها حتی فيما إذا كان البائع كافرا». «۱»

و ثانيا: لأنه كما أنّ ملاك أمارية يد المسلم ليس إلّا كشفها عن واقع التذكية و الطهارة، فكذلك السوق، إلّا أنّ اليد فی خصوص من علم كونه مسلما أمارة علی التذكية، بخلاف السوق فانه أمارة فی كل ما لم يعلم تذكيته. و أما ما دل عليه نصوص المقام من إناطة جواز شراء ما يباع و حلية التصرف فيه بكون بيعه فی أرض الإسلام مع غلبة المسلمين، فانّما هو بيان

---

(۱) و هو السيد الگلپايگانی حيث قال: «الظاهر من الأخبار أنّ المأخوذ من سوق الإسلام- و لو من يد الكافر إن لم يعلم سبقه بسوق الكفر- محكوم بالطهارة» راجع كتاب العروة المحشی: المسألة ۵، الرقم ۲.

لوجه كاشفيته و أماريته؛ لأنه لو لم يكن له كاشفية و طريقية إلی واقع التذكية و الطهارة لم يمكن جعله أمارة، حتی من قبل الشارع، كما أنّ الأمر كذلك فی ساير الأمارات، و إنما تثبت للسوق هذه الكاشفية إذا كان فی أرض الإسلام و كان أغلب سكّانها المسلمين.

و ثالثا: ان قول السائل: «و لا- يدری ما صنع القصابون؟» ظاهر فی كون اسلام ذی اليد القصاب محرزا، و لكنّه لا يدری ما صنعه لاحتمال عدم رعايته لأنه ممّن لا يبالی. و هذا دليل قاطع علی أنّ قاعدة سوق المسلمين دليل و أمارة مستقلة علی التذكية لا لأجل أمارية يد المسلم؛ حيث انه عليه السّلام لم يشر إلی حجية اليد مع فرض الإسلام ذی اليد. و من ذلك يظهر ضعف ما قد يقال، من

وجود أمارتین فی هذا الفرض إحداهما: السوق و الاخری ید المسلم. و ذلک لأنّ ید المسلم لا أماریة له علی التذکیة فیما إذا کان ذو الید ممن لا یبالی، کما اتضح بذلک عدم صحة ما قد یقال من أنّه إذا أحرز کون ذی الید مسلما لا موضوع لقاعدة السوق.

فتحصّل أنّ سوق المسلمین أمارة علی التذکیة و الطهارة فی عرض ید المسلم. و علیه فما یشتری من الکافر فی سوق المسلمین یدخل فی مفاد هذه القاعدة، لو لم نعلم بکونها مسبوقة بسوق الکفّار أو بأیدیهم فیحکم بتذکیته و طهارته. نعم إذا کان مسبوقا بسوق الکفّار أو کان فی أیدیهم لا یجری هذه القاعدة لعدم احتمال التذکیة أو لأنّ سوقهم أو أیدیهم أمارة علی عدم التذکیة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۹۶

مجری القاعدة

قد تبیّن مما بیّناه آنفا أنّ مجری هذه القاعدة و مصبّها هو ما یباع فی بلاد المسلمین من الحیوانات المذبوحة و اللحوم و لم یعلم تذکیتها علی الوجه الشرعی، بأن احتمل عدم التذکیة احتمالا معتنی به.

و علیه فیعتبر فی جریان هذه القاعدة عدم العلم بالتذکیة و لا العلم بعدمها، و إلّا فمن الواضح أنّه علی الأول لا حاجة إلی هذه القاعدة، بعد العلم بالتذکیة أو قیام الحجة المعتبرة علی تحقّقها، من خبر عدل أو بیّنة و نحوهما. و علی الثانی لا ینفع جریان هذه القاعدة، بل لا تجری، بعد العلم بعدم وقوع التذکیة أو قیام الحجة المعتبرة علی زهق الروح من الحیوان بغیر التذکیة. و کذا لا تجری فیما فی ید الکافر و لو فی سوق المسلمین؛ لعدم احتمال التذکیة، إلّا إذا علم بکون یده مسبوقا بید مسلم.

ثم إنّه لا یخفی أنّ هذه القاعدة لا تجری لا ثبات الملکیة مطلقا سواء کان ذو الید مسلما أو مجهول الحال، بل و إن کان کافرا. و ذلک لما سیأتی من کون الید أمارة علی الملکیة فی بناء العقلاء بلا اختصاص بید المسلم. و هذا البناء لم یردع عنه الشارع، بل أمضاه بدلالة النصوص.

و أنت تعرف أنّه مع کون الید أمارة علی الملکیة، حتی ید من علم کفره، لا یبقی مجال لجریان قاعدة سوق المسلمین؛ نظرا إلی ارتفاع موضوعه بعد قیام الامارة علی الملکیة، فلا حاجة إلیها، مع أنّ نطاقها أضیق من نطاق أماریة الید، کما عرفت.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۹۷

حالها مع معارضة سایر الأمارات

إذا تعارضت قاعدة سوق المسلمین مع أصل تنزیلی أو غیر تنزیلی لا ریب فی تقدّمها علیه؛ لأنها أمارة و إنّ الأمارة واردة علی الاصول؛ نظرا إلی أنّ بقیامها یرتفع الشک، فلا موضوع للأصل حینئذ. و أما إذا تعارضت مع سایر الأمارات کالبیّنة و خبر العدل- بناء علی حجیته فی الموضوعات- فلا إشکال فی تقدّمها علی قاعدة السوق.

و الوجه فی ذلک: أنّه أخذ فی موضوع هذه القاعدة عدم العلم بالتذکیة مطلقا، لا بالعلم الوجدانی و لا بالعلم التعبدی، کما جاء ذلک فی نصوص المقام فی فرض السائل، و أیضا هو موضوع کلام الامام علیه السّلام. و أما نهیه علیه السّلام عن السؤال و الفحص فلا ینافی ذلک؛ نظرا إلی کونه فی فرض عدم علم المشتری بالتذکیة وجدانا و لا بالحجة الشرعیة المعتبرة.

ان قلت: انّ فی موضوع حجیة الأمارات أخذ الجهل بالواقع أیضا.

قلت: نعم، و لکن مفاد نصوص المقام کون سوق المسلمین أمارة علی التذکیة فی صورة عدم العلم بها وجدانا أو بالحجة المعتبرة. و علیه فبعد قیام البیّنة أو خبر الثقة علی التذکیة لا موضوع لهذه القاعدة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۱۹۹

قاعدة العدل و الانصاف

اشارة

۱- أهمیة هذه القاعدة و منصّتها فی کلمات الفقهاء ۲- مفاد القاعدة ۳- مدرک القاعدة ۴- هل هی أمارة أو حکم أو أصل؟

۵- حالها مع معارضة سایر الأدلة ۶- التطبیقات الفقهیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰۱

أهمیة هذه القاعدة و منصّتها فی کلمات الفقهاء

هذه القاعدة قد استدل بها الفقهاء فی مختلف أبواب الفقه، عباداتها و معاملاتها و جزائیاتها. فهی لا تختص بباب خاص، بل تعمّ جمیع أبواب الفقه. و لا- یخفی علی الفقیه البصیر دورها الکبیر و أهمیتها الخطیرة فی استنباط الأحکام و الاجتهاد الفعّال الملائم للعقل و السیرة العقلائیة؛ لما لها من الجذر فی حکم العقل و السیرة العقلائیة.

و لا یخفی أنّ قدماء الأصحاب و أکثر متأخّریهم، و إن لم یتمسّکوا بنصّ هذه القاعدة لفتاواهم فی مواردها و مظانّها، إلّا أنّهم فی کثیر من موارد تردّد الحقوق و الأموال بین شخصین أو أشخاص فیما إذا لم یرد نصّ خاص فی کیفیة تقسیمها حکموا بتقسیمها بینهم بالسویة، فیما إذا لم تکن لأحد المدّعین بیّنة و لا دلیل علی اختصاص ذلک المال أو الحق المتردد أو المشترک بنفسه أو علی زیادة سهمه عن الآخرین.

و قد علّلوا ذلک بعدم جواز الترجیح بلا مرجّح و عبّر بعضهم عن دلیل ذلک بأصالة التسویة. و إن یمکن إرجاع الدلیل الثانی إلی الأوّل؛ حیث لا أساس للتسویة فی مفروض الکلام مع عدم ورود نص شرعی بالخصوص،

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰۲

إلّا حکم العقل بعدم جواز الترجیح بلا مرجح، کما صرّح بذلک فی کلمات جماعة من الفقهاء. و علی أیّ حال مرجع استدلالهم بعدم جواز الترجیح بلا مرجح و بأصالة التسویة فی مثل هذه الموارد إلی مفاد هذه القاعدة مع الاشارة إلی دلیلها.

و سیأتی فی التطبیقات الفقهیة ذکر نماذج من کلمات الفقهاء من القدماء و المتأخرین، الذین حکموا بالتقسیم بالسویة فی مثل هذه الموارد و علّلوا ذلک بهذین الدلیلین.

و لکن مع ذلک فقد تمسک جماعة من الفقهاء المتأخرین و المعاصرین بنصّ هذه القاعدة. و إنّهم من بین قائل بحجیة هذه القاعدة مطلقا، و من قائل بعدم حجیتها مطلقا، و من مفصّل باختصاص حجیتها بموارد خاصة وردت فیها النصوص، لا مطلقا.

و سیأتی تفصیل ذلک فی التطبیقات الفقهیة.

و أوّل من تمسّک بنص هذه القاعدة- فیما وصلت إلیه- هو السید محمد العاملی فی نهایة المرام، إلّا أنّ الموجود فی کلامه مقتضی العدل و الانصاف، و لم یعبّر عنه بالقاعدة. فانه بعد ما استظهر من کلام الشیخ و العلامة وجوب ضمّ النهار إلی اللیلة فی ثبوت حق القسم لکلّ مرأة من الزوجات الأربعة، قال: «و دلیله غیر واضح علی الخصوص، و إن کان المصیر إلی ما ذکره مقتضی العدل و الانصاف». «۱»

و ممن استدل بها صاحب الحدائق «۲»؛ حیث علّل التسویة بین الزوجات

---

(۱) نهایة المرام/ طبع جماعة المدرسین: ج ۱، ص ۴۳۰.

(۲) الحدائق الناضرة: ج ۲۴، ص ۶۰۹.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۰۳

فی الانفاق و حسن المعاشرهٔ و الجمع و طلاقه الوجه؛ بأنّ فی ذلک رعایهٔ العدل و الانصاف. و سیأتی نقل کلامه فی التطبیقات.

و منهم: صاحب الجواهر «۱» فانه علّل بهذه القاعدهٔ للحکم بالنصف فیما إذا تداعی شخصان فی درهم واحد، فادّعی کلّ واحد منهما ملکیهٔ الدرهم لنفسه و لا بیّنهٔ لأحدهما، و کان تحت یدهما معا، أو لا ید لواحد منهما علیه.

فحینئذ حکم بقطع الخصومهٔ بینهما بالعدل و الانصاف.

و لکنهم لم یعبّروا عنها بالقاعدهٔ. و إنّما عنونها بقاعدهٔ العدل و الانصاف من جاء بعدهم من الفقهاء المعاصرین، و إن یفهم من بعض کلمات صاحب الجواهر أنّه أطلق علیها عنوان القاعدهٔ، کما سیأتی نصّ کلامه فی التطبیقات الفقهیهٔ.

و ممن عبّر عنها بالقاعدهٔ هو الفقیه المحقق السید الحکیم، «۲» و الفقیه النحریر السید الامام الراحل «۳» و الفقیه الأصولی السید الخوئی. «۴» إلی غیر ذلک من الفقهاء و المعاصرین. و سیأتی نقل کلمات بعضهم فی التطبیقات الفقهیهٔ.

ثم إنّ ابتناء حجیهٔ هذه القاعدهٔ علی حکم العقل المستقل لا ینافی کونها من القواعد الفقهیهٔ، کما أشرنا إلی ذلک فی طلیعهٔ البحث عن قاعدهٔ اختلال النظام. و ذلک لکون حکم العقل دلیل هذه القاعدهٔ، من دون أن یکون نتیجتها بنفسه.

---

(۱) جواهر الکلام: ج ۲۶، ص ۲۲۴.

(۲) راجع المستمسک: ج ۹، ص ۴۹۷ و ۵۰۱ و ج ۱۴، ص ۲۴۹.

(۳) راجع کتاب البیع: ج ۵، ص ۱۳۹ و ۱۴۱.

(۴) مستند العروهٔ کتاب الخمس: ص ۱۴۶ و ۱۴۸ و ۱۵۱ و ۲۵۴/ مصباح الفقاههٔ: ج ۵، ص ۲۵۳ و ج ۷، ص ۲۹۱/ مبانی تکملهٔ المنهاج: ج ۲، ص ۴۱۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۰۴

مفاد القاعدهٔ

عنوان هذه القاعدهٔ یتشکّل من لفظی العدل و الانصاف. فینبغی أولا:

التحقیق فی معناهما اللغوی و العرفی و ثانیا فی بیان المقصود من هذه القاعدهٔ اصطلاحا.

و أما فی اللغهٔ: فلفظ العدل فسّره فی المفردات بالتقسیط علی سواء، و بالمساواهٔ فی المکافأهٔ، إن خیرا فخیر و إن شرا فشر. بخلاف الاحسان الذی هو مقابلهٔ الخیر بأکثر منه و الشر بأقلّ منه. و فی أساس البلاغهٔ بالوسط و الاقتصاد، و فی النهایهٔ بضدّ الجور. و فسّره فی المصباح بهما بقوله: «العدل القصد فی الأمور و هو خلاف الجور». ثم قال: «و التعادل بالتساوی، و عدّلته تعدیلا فاعتدل سوّیته فاستوی، و منه قسمهٔ التعدیل».

و فی مجمع البحرین قال: «العدل لغهٔ هو التسویهٔ بین الشیئین و عند المتکلمین هو العلوم المتعلّقهٔ بتنزیه الباریٔ عن فعل القبیح و الاخلال بالواجب» و أیضا فسّره بالقصد فی الأمور و بخلاف الجور و بالفداء.

و المتحصّل من مجموع کلماتهم أنّ لفظ العدل فی أصل اللغهٔ هو التسویهٔ فی القسمهٔ و المکافأهٔ و سایر الأمور. و القصد فی الأمور الذی هو خلاف الجور یکون فی الحقیقهٔ التسویهٔ فی الأمور، کما أنّ الفدیهٔ بلحاظ ما یعتبر فیها من مساواتها و تعادلها مع ما تفدی عنه، تکون من مصادیق العدل.

و أما لفظ الانصاف: فقد فسّره أهل اللغهٔ باعطاء النصف، کما صرّح به أبو هلال العسکری فی الفروق اللغویهٔ و الزمخشری فی أساس البلاغهٔ.

و فى المصباح: «أنصفت الرجل إنصافا عاملته بالعدل و القسط و الاسم

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۰۵

النصفة بفتحين؛ لأنّك أعطيته من الحق ما تستحقه لنفسك».

و الظاهر أنّ هذا التفسير مناسب لما هو المرتكز فى أذهان أهل العرف من لفظ الانصاف و هو أعم من معناه بحسب أصل اللغة؛ حيث إنّ إعطاء النصف من مصاديق العدل و القسط بلحاظ استواء النصفين و تعادلهما.

و بذلك يظهر الفرق بين العدل و الانصاف فى اللغة. فالعدل فى أصل اللغة هو مطلق التسوية، و لكن الانصاف هو خصوص التسوية بالتنصيف و إعطاء النصف.

و لقد أجاد أبو هلال فى الفرق بينهما؛ حيث قال: «إنّ الانصاف إعطاء النصف. و العدل يكون فى ذلك و فى غيره ألا ترى أنّ السارق إذا قطع، قيل:

إنّه عدل عليه، و لا يقال: إنّه أنصف؟. و أصل الانصاف أن تعطيه نصف الشيء و تأخذ نصفه من غير زيادة و نقصان». «۱» و أظنّ أنّ أحسن ما جاء فى تفسير العدل كلام على عليه السّلام: «العدل يضع الأمور مواضعها». «۲» يلائم هذا المعنى ما سيأتى فى بيان المعنى المقصود من الانصاف.

و أما فى الاصطلاح فقد يقال فى بيان مفاد هذه القاعدة: إنّ المقصود منها توزيع المال المشتبه مناصفة، بأن اشتبه مال بين شخصين و لم يعلم أنّه لزيد أو عمرو مع العلم الإجمالى بأنه لأحدهما قطعا و لم يكن أىّ دليل و لا أيّة أمارة على التعيين. فيرجع حينئذ إلى هذه القاعدة، و هى تفيد تقسيم المال بينهما نصفين.

و هذا البيان مناسب لمعنى لفظ الانصاف فى أصل اللغة؛ حيث اخذ من

---

(۱) الفروق اللغوية: ص ۸۰، ش ۳۱۷.

(۲) نهج البلاغة: ح ۴۳۷.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۰۶

النصف، كما فرّق بذلك أبو هلال العسكرى بين العدل و الانصاف.

و لكن هذا المعنى لا ينبغى أن يكون مقصودا من هذه القاعدة قطعا.

و ذلك لأنّ لفظ الانصاف فى نص القاعدة بمعنى ما يرادف العدل، دون ما يغايره كما جاء فى كلام أبى هلال.

و ذلك أولا: بقرينة إرداف الانصاف للعدل فى متن القاعدة. فانّ ظاهر ذلك إفادة اللفظين معنى واحدا هو مفاد هذه القاعدة.

و ثانيا: لأنّ عمدة دليل هذه القاعدة هى حكم العقل و سيرة العقلاء. و من الواضح أنّ الذى يراه العقل فى حكمه و العقلاء فى سيرتهم مقتضى العدل ليس هو التنصيف فى مطلق الموارد؛ حيث إنّه ربما يكون التنصيف فى نظر العقل خلاف مقتضى العدل، بل إنّما الذى يراه العقل مقتضى العدل فى مصبّ هذه القاعدة هو التقسيم بالسوية؛ لأنّ به يعطى كلّ ذى حقّ ما يستحقّه ظاهرا، لا بالتنصيف.

فاذا تردّد مال بين ثلاثة أشخاص يكون مقتضى العدل فى نظر العقل هو التقسيم أثلاثا، و إذا تردد بين أربع يرى العقل مقتضى العدل التقسيم بينهم أرباعا. فهذا هو الانصاف الملائم للعدل، لا التنصيف.

و قد سبق فى كلام أمير المؤمنين عليه السّلام أنّ العدل يضع الأمور مواضعها و هذا يلائم الانصاف بالمعنى المقصود فى المقام؛ لأنّ إعطاء كلّ ذى حق ما يستحقه ليس إلّا وضع الحقوق فى مواضع استحقاقها. و كذا لو تردد درهم بين شخصين كان لأحدهما أربع دراهم و للآخر درهم واحد، ففقدت الدراهم و لم يبق عند الودعى إلّا درهم واحد، فمقتضى العدل حينئذ تقسيم الدرهم بينهما أخماسا و إعطاء صاحب الأربعة أربع أسهم و صاحب

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰۷

الدرهم الواحد سهما واحدا من الدرهم الموجود، و إن کان فی کون التقسیم علی هذا النحو فی هذه الصورة مقتضی العدل کلام؛ إذ الدرهم الموجود بالأخرة مردّد بین شخصین، إما لهذا الشخص أو لذاک. و مجرد قوة احتمال کونه لصاحب الأربعة لا یجعل له سهما أکثر من الآخر. و بناء علی ذلک مقتضی العدل و الانصاف حینئذ التنصیف، لا التخمیس.

و علی أیّ حال فالمعنی الذی ینبغی أن یراد من الانصاف فی نص هذه القاعدة هو التقسیم بالسویة الذی عبّر عنه فی المصباح و غیره بقسمة التعدیل، و بذلک یعطی کلّ ذی حق ما یستحقّه فی الظاهر بحکم العقل و العقلاء فلیس المقصود منه إعطاء النصف، کما جاء فی معناه اللغوی.

و یشهد لذلک ما سیأتی من النصوص فی تفسیر العدل بالانصاف. و بناء علی ذلک یکون العدل فی عنوان هذه القاعدة بمعناه اللغوی و ما هو المعروف فی علم الکلام و غیره، من التسویة فی القسمة و القصد فی الأمور الذی هو ضدّ الجور.

نعم لا ریب أنّ التنصیف إذا کان مطابقا من أحد مصادیق التقسیم بالسویة، و بهذا اللحاظ یکون من مصادیق الانصاف بالمعنی المقصود، إذا لم یکن لأحدهما دلیلا علی اختصاص الدرهم الموجود به؛ إذ المفروض أنّه لا مرجّح حینئذ لأحد الشخصین علی الآخر، فلا مناص من التنصیف؛ لأنه مقتضی العدل و الانصاف، و غیره خلاف مقتضاهما.

و هذا هو الذی جرت علیه سیرة العقلاء فی مثل المقام، و لا منشأ لاستقرار سیرتهم علی ذلک إلّا کون التنصیف حینئذ مقتضی العدل؛ لأنه الملائم لارتکازهم العقلائی و المستحسن فی نظر العقل، فلا موضوعیة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰۸

للتنصیف بعنوانه فی مصبّ هذه القاعدة.

و بناء علی ما ذکرناه فی بیان مفاد هذه القاعدة من تقسیم المال أو الحق بین المستحقین بالسویة إنما تجری هذه القاعدة فیما إذا کان المال أو الحق المتردّد قابلا للتقسیم بالاشاعة أو العدد، بلا فرق بین کونه بنفسه قابلا للتقسیم و بین تقسیمه بلحاظ منافعه، کالعبد المتردّد ملکیته بین عدّة أشخاص، لو أمکن تقسیم منافعه بین المدّعین بالسویة عند عدم دلیل لواحد منهم علی مدّعاه.

و أما إذا لم یمکن تقسیمه بأیّ وجه، کالطفل اللقیط المتردّد بین عدّة أشخاص مدّعین أو المتولّد من جاریة وطأها قوم بالمبایعة فادّعی کل واحد منهم کون الولد له أو الموطوءة بالشبهة، فلا تجری هذه القاعدة؛ لعدم إمکان تقسیم الطفل بینهم بالسویة.

ثم لا یخفی أنّ مصبّ هذه القاعدة و إن کان فی أغلب الموارد الحقوق المالیة، إلّا أنّ الحقوق المالیة ساریة فی مختلف أبواب الفقه، من فرائضها المالیة کما فی الخمس و الزکاة، و معاملاتها و جزئیّاتها، بل و فی غیر الحقوق المالیة، کما سیأتی ذکر بعض مواردها فی التطبیقات الفقهیة.

ثم إنّه ینبغی التنبیه فی المقام علی أمرین:

أحدهما: ما یتوهم من استلزام التقسیم بالسویة الضرر علی المالک الواقعی لعدم وصول بعض ماله إلیه دائما. و علیه فهذه القاعدة تفید حکما ضرریا، و هو منفی بقاعدة لا ضرر.

و یمکن دفع هذا التوهم بأنّ قاعدة لا ضرر إنّما تنفی حکما یبتنی أساس تشریعه علی الضرر فیما لم یقع ضرر بعد و إنّما نشأ من الحکم، و هذه

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۰۹

القاعدة لیست من هذا القبیل. و ذلک لکون الکلام فیما ورد الضرر مع قطع النظر عن جریان هذه القاعدة، فالضرر الوارد أمر مفروغ عنه فی المقام، و إنما یدفع بجریانها بعض الضرر عن المالک. و سیأتی مزید توضیح لذلک فی التعرّض لحکم معارضة هذه القاعدة مع سایر الأدلة.

ثانیهما: أنّ مع وجود القرعة فأیّ حاجة إلی هذه القاعدة، و لا سیما بلحاظ ما ورد فی صحیح أبی بصیر:

«لیس من قوم تقارعوا ثم فوّضوا أمرهم إلی اللّه عز و جل، إلّا خرج سهم المحق». «۱»

و الجواب: أنّ القرعة إنما شرّعت لکلّ أمر مشکل، کما دلّت علی ذلک النصوص و اتفق علیه الفقهاء. و لا مشکل فی المقام بعد حکم العقل بمفاد هذه القاعدة و جریان السیرة العقلائیة علیها.

مدرک القاعدة

اشارة

یمکن الاستدلال لهذه القاعدة بوجوه:

الأوّل: حکم العقل.

لا ریب فی أنّ حکم العقل أحد أدلّة هذه القاعدة، بل یظهر من بعض الفقهاء أنّه لا دلیل علیها غیر حکم العقل، کما صرّح بذلک السید الحکیم قدّس سرّه؛ حیث قال: «لا دلیل علی هذه القاعدة، إلّا ما یتراءی من کلام غیر واحد من حکم العقل بذلک». «۲»

و یمکن تقریب الاستدلال بحکم العقل بأحد الوجوه الثلاثة التالیة.

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۸، ص ۱۸۸ ب ۱۳ من کیفیة الحکم ح ۶ هذه الروایة صحیحة بطریق الصدوق.

(۲) المستمسک: ج ۱۴، ص ۲۴۹.

أحدها: أنّه لا ریب فی کون العدل و الانصاف مستحسنا فی نظر العقل؛ حیث إنّه یحکم بحسن العدل و الانصاف بالمعنی الذی قلناه، و یری خلاف ذلک جورا، و یحکم بقبحه. و إنّه یستقل فی موارد تردّد مال أو حقّ بین شخصین أو أشخاص أو اشتراکه بینهم بحسن رعایة العدل و الانصاف فی تقسیم ذلک المال أو الحق بین أشخاص المدّعین إذا لم یکن لأحدهم دلیل علی اختصاصه به مع العلم بکونه لأحدهم أو علی زیادة سهم فی الشرکة.

و یری التقسیم بالسویة و التعدیل حینئذ مصداقا للعدل و الانصاف.

ثانیها: أنّه إذا تردّد شیء بین شخصین و لم یعلم أنّه ملک لأیّهما و لم یکن لواحد منهما دلیل علی ملکیة ذلک الشیء له، لا ریب حینئذ فی أنّ إعطاء ذلک الشیء بتمامه إلی أحدهما ترجیح بلا مرجح، و أنّ عدم إعطائه إلی واحد منهما مخالفة للعلم الإجمالی بکونه لأحدهما. فلا مناص حینئذ عند العقل إلّا تنصیف ذلک الشیء بینهما؛ حیث إنّه یری الشخصین حینئذ متساویین فی الاستحقاق ظاهرا مع عدم طریق له إلی الواقع، فیری التقسیم بالسویة حینئذ مقتضی العدل و الانصاف.

و بعبارة أخری: بعد الجهل بالمالک فی مفروض الکلام و عدم دلیل لأحد من المدّعین و عدم إمکان إیصال المال إلی مالکه الواقعی، ینحصر علاج الواقعة ظاهرا فی ثلاثة طرق.

الأوّل: عدم إعطاء المال المتردّد إلی واحد من المدّعین و لا ریب فی بطلانه فی نظر العقل؛ لکونه مخالفة قطعیة للعلم الإجمالی بکون المال ملکا لأحدهم.

الثانی: إعطاؤه إلی واحد منهم، و لا یرتاب العقل فی قبحه؛ لکنه ترجیحا

بلا مرجّح فی نظره.

الثالث: التقسیم بالسویة؛ و لا مناص فی نظر العقل إلّا من العمل به.

و ذلک لأنه فی فرض عدم إمکان إیصال المال إلی مالکه الواقعی و عدم دلیل و لا حجة معتبرة لأحد المدعین، و الیأس عن الواقع، یری العقل الطریق الأوّل مخالفة قطعیة للعلم الإجمالی و ظلما؛ لاستلزامه القطع بحرمان المالک عن تمام ماله. و یری الطریق الثانی قبیحا لأنه ترجیح بلا مرجح، و إذا لا مناص فی نظره من الطریق الثالث، بل یراه مصداقا للعدل حینئذ؛ نظرا إلی تساوی الاحتمالین فی نظره، أی احتمال کون المال لهذا المدعی لا لذاک، و احتمال عکس ذلک، و إلی کون ترجیح أحدهما ترجیحا بلا مرجّح. فیری التقسیم بالسویة ترتیبا لکلّ من الاحتمالین علی حدّ سواء و مصداقا للعدل.

و قد نقل السید الحکیم قدّس سرّه هذا التقریب و استظهره من کلام غیر واحد. ثم أشکل علیه بما حاصله: أنّ عدم المرجح کما یقتضی التنصیف، یقتضی التخییر أیضا؛ إذ لا فرق فی نظر العقل بینهما حینئذ، و إلیک نصّ کلامه.

قال قدّس سرّه: «فانّ عدم المرجح کما یقتضی جواز التنصیف، یقتضی التخییر، نظیر ما ذکروه فی مسألة الدوران بین الوجوب و الحرمة، من أنّ التخییر استمراری، و أنّ حکم العقل بالتخییر ابتداء بعینه یقتضی التخییر ثانیا، و أنّه لا فرق فی نظر العقل بین احتمال الموافقة المقرون باحتمال المخالفة، و بین القطع بالمخالفة المقرون بالقطع بالموافقة. ففی المقام تخصیص أحد الشخصین بتمام المال یوجب الموافقة الاحتمالیة المقرونة بالمخالفة الاحتمالیة، و التوزیع یوجب الموافقة القطعیة المقرونة بالمخالفة القطعیة.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۱۲

و لا فرق بینهما فی نظر العقل». «۱»

و یمکن ردّه برجحان التنصیف علی التخییر فی نظر العقل؛ لأنه مقدّمة لتحصیل العلم بایصال مقدار من المال إلی صاحبه، بخلاف التخییر، فانه لا یوجب العلم بإیصال شیء من المال إلی مالکه، کما یأتی بیان ذلک فی التقریب الثالث. هذا مضافا إلی عدم معقولیة التخییر الاستمراری فی المقام؛ لأنه بعد إعطاء المال إلی واحد من المدعین لا یمکن العمل بالتخییر فی أخذه منه و إعطائه إلی الآخر إلّا بایجاد نزاع جدید.

ثالثها: أنّ التنصیف فی فرض الکلام طریق لتحصیل العلم بایصال نصف المال إلی صاحبه، و کذا التثلیث بین ثلاثة أشخاص و التربیع بین أربعة، مقدمة للعلم بایصال مقدار من المال إلی مالکه الواقعی، و هذا بخلاف التخییر، فانه لا یوجب العلم بایصال شیء من المال إلی مالکه، بل غایته احتمال إیصال المال بتمامه إلی مالکه. و لا ریب فی کون تحصیل العلم بایصال مقدار من المال إلی مالکه الواقعی راجحا، بل متعیّنا فی نظر العقل.

و أما استلزام ذلک العلم باعطاء مقدار من المال إلی غیر مالکه، فلا مناص عنه فی تحصیل العلم بایصال مقدار من المال إلی مالکه. و لا ینافی ما قلناه- من تعیّن الطریق الثالث إعطاء مقدار من المال إلی غیر مالکه الواقعی لا یصال مقدار منه إلی مالکه الواقعی- حرمة غیر المالک الواقعی فیما وصل إلیه بالتقسیم و لو کان بحکم الحاکم؛ نظرا إلی دخوله فی عمومات حرمة اکل المال بالباطل، و أما الحاکم فلا مناص له من ذلک.

---

(۱) المستمسک: ج ۱۴، ص ۲۴۹- ۲۵۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۱۳

الثانی: سیرة العقلاء.

بدعوی استقرار سیرتهم فی المال المتردّد بین شخصین أو عدّة أشخاص- مع عدم بیّنة و لا حجّة لواحد منهم- علی تقسیمه بینهم

بالسویهٔ، بأن یقسّم بالتنصیف لو تردّد بین شخصین و بالتثلیث لو تردّد بین ثلاثهٔ أشخاص، و بالتربیع لو تردّد بین أربعهٔ و هکذا.

و النکتهٔ العقلائیهٔ الارتکازیهٔ التی هی سبب لاستقرار هذه السیرهٔ بین العقلاء، أنّهم یرون التقسیم بالسویهٔ حینئذ مقتضی العدل و الانصاف فی ارتکازهم العقلائی و قریحتهم المشترکهٔ بین جمیع العقلاء و یرون خلاف ذلک مخالفا للعدل و الانصاف.

و ذلک لأنّ تخصیص المال المتردّد بواحد منهم أو تقسیمه بینهم بلا سویهٔ یرجع فی نظرهم حینئذ إلی الترجیح بلا مرجح، و هو قبیح عقلا.

فهذه السیرهٔ لها فی الحقیقهٔ جذر فی حکم العقل. و لم یرد من الشارع ردع لهذه السیرهٔ، بل قد وردت منه نصوص یستفاد منها إمضاؤها. و سیأتی ذکر هذه النصوص.

و قد أشکل المحقق الخوئی علی الاستدلال بهذه السیرهٔ بأنّه: «لم یثبت بناء و لا سیرهٔ من العقلاء علی ذلک حتی تکون ممضاهٔ لدی الشارع، اللّهم إلّا إذا تصالحا و تراضیا علی التقسیم علی وجه التنصیف فانه أمر آخر، و إلّا فجریان السیرهٔ علی ذلک بالتعبد من العقلاء أو الشارع استنادا إلی ما یسمّی بقاعدهٔ العدل و الانصاف لا أساس له، و إن کان التعبیر حسنا مستحسنا». «۱»

---

(۱) مستند العروهٔ/ کتاب الخمس: ص ۱۴۷.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۱۴

و یرد علیه أولا: منع عدم جریان سیرهٔ العقلاء علی تقسیم المال المتردّد بالسویهٔ فی فرض المقام بالتقریب الذی ذکرناه.

نعم بناء علی التقریب الذی ذکره من إیصال مقدار من المال إلی غیر مالکه مقدّمهٔ للعلم بوصول المقدار الآخر إلی المالک، بطریق قیاس المقدّمهٔ الوجودیهٔ- کبذل مقدار منه لمخارج الایصال- بالمقدمهٔ العلمیهٔ، لعلّ إشکاله وارد؛ لما أشار إلیه من کون قیاس إحدی المقدّمتین بالآخر مع الفارق. و لکن بالتقریب الذی ذکرناه لا ریب فی جریان السیرهٔ علیه.

و ثانیا: منع کون جریان السیرهٔ علی ذلک بتعبّد من العقلاء؛ لما أشرنا إلیه من نشأهٔ هذه السیرهٔ من النکتهٔ العقلائیهٔ المرتکزهٔ فی أذهانهم؛ و أنّ هذه السیرهٔ مستندهٔ إلی الارتکاز العقلائی و القریحهٔ العامهٔ المشترکهٔ بین جمیع العقلاء، بل لها جذر فی حکم العقل، کما قلنا.

و لکن هذا العلم صرّح فی موضع آخر من کلامه بقیام السیرهٔ القطعیهٔ علی قاعدهٔ العدل و الانصاف و التوزیع بالسویهٔ فی الحقوق المالیهٔ.

قال قدّس سرّه: «و إن کان المراد من ذلک هو قاعدهٔ العدل و الانصاف و الجمع بین الحقوق، کما یظهر ذلک من ذیل کلامه، فهو و إن کان متینا لقیام السیرهٔ القطعیهٔ علیه فی الحقوق المالیهٔ، بل ورد علیه الخبر فی الودعی؛ فإن العرف قاض بجواز بذل مقدار من المال مقدمهٔ للعلم بوصول مقدار منه إلی صاحبه، نظیر المقدمات الوجودیهٔ کبذل مقدار من المال لإیصال مقدار الآخر إلی صاحبه، و هو حسن». «۱»

---

(۱) مصباح الفقاههٔ/ طبع بیروت: ج ۷، ص ۲۶۲.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۱۵

الثالث: الکتاب.

لا اشکال فی دلالهٔ کثیر من الآیات القرآنیهٔ علی ترغیب الناس إلی العدل و الانصاف، بل علی وجوبهما، بل یستفاد من بعضها أنّ ذلک أساس تشریع بعض الأحکام.

فمن هذه الآيات ما أمر فيه بالاقساط، كقوله تعالى: «وَ أَقْسِطُوا إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ» «۱» و قوله تعالى: «وَ إِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ». «۲»

و الاقساط هو العدل و الانصاف، كما صرّح بذلك الطبرسى فى مجمع البيان بقوله: «الاقساط العدل و الانصاف». «۳» و أصل الاقساط من القسط و هو العدل البيّن الظاهر بالمكيال و الميزان. و من هنا سمّيا قسطا؛ لأنهما يظهران العدل فى الوزن، كما صرّح به أبو هلال و فرّق بذلك بين العدل و القسط. «۴» و قد سمّى النصيب قسطا؛ لأنه السهم الذى يستحقه صاحبه بمقتضى العدل.

و قد أجاد الراغب فى بيان معنى الاقساط؛ حيث قال: «و القسط هو النصيب بالعدل، كالنصف و النّصفة ... و الاقساط أن يعطى قسط غيره، و ذلك إنصاف». «۵» و قال الزمخشرى: «قسّط بينهم المال: قسّمه على القسط

(۱) الحجرات: ۹.

(۲) المائدة: ۴۲.

(۳) تفسير مجمع البيان: ج ۳- ۴، ص ۴.

(۴) راجع الفروق اللغوية: ص ۴۲۸، ش ۱۷۲۰.

(۵) المفردات: ص ۴۰۳.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۱۶

و السوية». «۱»

إلى غير من كلمات أهل اللغة الواردة فى معنى الاقساط المفسّرة له بالعدل و الانصاف، بل صرّح به الطبرسى كما عرفت.

و عليه فالآيات الآمرة بالاقساط تأمر بالعدل و الانصاف الذى هو مقصود الفقهاء من نصّ هذه القاعدة. و هو العدل و الانصاف فى تقسيم الأموال و الحقوق. هذا مع كون العدل و الانصاف بالمعنى الأعم فى هذه القاعدة لا يضرّ بالمطلوب؛ لأنّ أعميّة الدليل من المدّعى لا يضرّ بدليلته.

و لمّا يحكم به العقل يكون الأمر الوارد فى هذه الآيات إرشادا إلى حكم العقل.

و منها: الآيات الآمرة بالعدل كقوله تعالى: «إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ» «۲».

و قوله تعالى: «وَ إِذا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ» «۳» و غيره من الآيات.

وجه الدلالة أنّ الانصاف من مصاديق العدل، كما سبق فى بيان معناهما فى أصل اللغة، مضافا إلى ما سبق فى تقريب الدليل العقلى من أنّ التقسيم بالسوية فى مفروض الكلام من مصاديق العدل و الانصاف.

و يشهد لذلك تفسير العدل بالانصاف فى بعض النصوص. مثل ما ورد عن على عليه السّلام فى تفسير قوله عليه السّلام: «العدل الانصاف و الاحسان التفضّل»، «۴» بل ورد عن الباقر عليه السّلام: «لا عدل كالإنصاف». «۵»

(۱) أساس البلاغة: ص ۷۶.

(۲) النحل: ۹۰.

(۳) النساء: ۵۸.

(۴) نهج البلاغة صبحى الصالح: ص ۵۰۹/ الحكمة: ص ۲۳۱ و رواه أيضا فى البحار: ج ۷۴، ص ۴۱۲.

(۵) البحار: ج ۷۸، ص ۱۶۵.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۱۷

الرابع: السنّة.

الروايات الصالحة للاستدلال بها لهذه القاعدة طائفتان.

الاولى: روايات متواترة عامّة أمر فى طائفة منها بالانصاف، و فى طائفة أخرى رغّب إلى الانصاف و ذكرت فيها محاسنه و فضائله و ما يترتب عليه من الفوائد. و لا حاجة إلى ذكر هذه النصوص لكثرتها. فليراجع المعاجم الروائية فى عنوان «الانصاف» و موادّه المختلفة.

و لفظ الانصاف فى هذه النصوص بمعناه العام، و هو شامل لمصبّ هذه القاعدة، بلا ـ ريب و لا ـ إشكال، كما عرفت معنى لفظ الانصاف من كلمات أهل اللغة. و كذا العدل، فانّ ما ورد من النصوص الآمرة به أكثر من أن تحصى.

الثانية: نصوص خاصّة واردة فى مختلف أبواب الفقه، يستفاد من مجموعها مفاد هذه القاعدة بنطاقها الواسع.

فمن هذه النصوص ما ورد فى درهم أو دراهم تردّدت بين شخصين.

مثل صحيح عبد اللّه بن المغيرة عن غير واحد من أصحابنا عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«فى رجلين كان معهما درهمان. فقال أحدهما: الدرهمان لى، و قال الآخر: هما بينى و بينك، فقال: أمّا الذى قال: هما بينى و بينك فقد أقرّ بأنّ أحد الدرهمين ليس له، و إنّه لصاحبه و يقسّم الآخر بينهما». «۱»

و لا يخفى أنّ التعبير بغير واحد لا ظهور له فى الارسال، كما قد يتوهم بل ظاهر فى عدة أشخاص كثيرة يورث إخبارهم الاطمئنان، إمّا لكثرة

---

(۱) الوسائل: ج ۱۳، ص ۱۶۹، ب ۹ من أبواب الصلح، ح ۱.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۱۸

عددهم أو للاطمئنان بوجود الثقة فيهم. فلا ـ إشكال فى سنده. و أما دلالته على المطلوب فلقوله عليه السّلام: «يقسّم الآخر بينهما»؛ حيث دل على تقسيم الدرهم المتنازع فيه بالسوية فى فرض عدم إقامة دليل من جانب أحد المتنازعين على اختصاص الدرهم به.

و موثق السكونى عن الصادق عن أبيه عليهما السّلام:

«فى رجل استودع رجلا دينارين، فاستودعه آخر دينارا، فضاع دينار منها.

قال عليه السّلام: يعطى صاحب الدينارين دينارا، و يقسّم الآخر بينهما نصفين». «۱»

و الوجه فى حكمه عليه السّلام باعطاء أحد الدرهمين الموجودين إلى صاحب الدرهمين عدم ضياعه قطعا. فانّ الدرهم الضائع متردّد بين درهم له و بين درهم للرجل الآخر. و عليه فمقتضى العدل و الانصاف تنصيف أحد الدرهمين الموجودين بينهما و إعطاء الدرهم الآخر إلى صاحب الدرهمين؛ لعدم ضياعه بل هو موجود باق كما كان.

و ما رواه المشايخ الثلاثة بطرقهم عن السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام «فى رجل أقرّ عند موته: لفلان و فلان، لأحدهما عندى ألف درهم، ثم مات على تلك الحال. فقال على عليه السّلام: أيّهما أقام البيّنة فله المال. و إن لم يقم واحد منهما البيّنة فالمال بينهما نصفان». «۲»

و منها: ما ورد فى رجلين اختصما فى دابّة و لم تكن فى يد واحد منهما، و كلاهما أقاما البينة أو لم يقمها واحد منهما، و حلفا جميعا أو لم يحلف واحد منهما، فحكم أمير المؤمنين عليه السّلام بينهما بالتنصيف.

---

(۱) المصدر: ج ۱۳، ص ۱۷۱، ب ۱۲، ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ج ۱۳، ص ۴۰۰، ب ۲۵، من الوصايا، ح ۱.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۱۹

مثل موثق إسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«إنّ رجلين اختصما إلى أمير المؤمنين عليه السّلام فى دابّة فى أيديهما، و أقام كل واحد منهما البينة أنها نتجت عنده. فأحلفهما على عليه السّلام. فحلف أحدهما و أبى الآخر أن يحلف، فقضاها للحالف، فقيل له: فلو لم تكن فى يد واحد منهما و أقاما البينة؟ فقال عليه السّلام: احلفهما فأيّهما حلف و نكل الآخر جعلتها للحالف، فان حلفا جميعا جعلتها بينهما نصفين». «۱»

و صحيح غياث بن إبراهيم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

«أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام اختصم إليه رجلان فى دابة و كلاهما أقاما البينة أنه أنتجها، فقضى بها للذى فى يده، و قال عليه السّلام: لو لم تكن فى يده جعلته بينهما نصفين». «۲»

و مثلهما خبر تميم بن طرفة. «۳»

و منها: ما ورد فى امرأة ماتت قبل زوجها أو بالعكس. أو امرأة طلّقها زوجها فادّعى كل واحد منهما أنّ المتاع له، فحكم الإمام عليه السّلام بتقسيم ما كان مشتركا بين الرجال و النساء من المتاع بينهما نصفين. و ذلك مثل ما حكم به أبو عبد اللّه الصادق عليه السّلام فى صحيح يونس بن يعقوب بقوله: «و ما كان من متاع الرجال و النساء فهو بينهما». «۴» و فى صحيح رفاعة- بطريق الصدوق- بقوله عليه السّلام: «و ما يكون للرجال و النساء قسّم بينهما». «۵»

و لا يخفى عليك ما أشرنا إليه آنفا من عدم اختصاص هذه القاعدة بموارد التنصيف، بل يسع نطاقها كلّ إعطاء حق إلى مستحقّه بقدر

---

(۱) وسائل الشيعة: ج ۱۸، ص ۱۸۲، ب ۱۲ من أبواب كيفية الحكم، ح ۲.

(۲) المصدر: ح ۳.

(۳) المصدر: ح ۴.

(۴) وسائل الشيعة: ج ۱۷، ص ۵۲۵، ب ۸ من ميراث الأزواج ح ۳.

(۵) وسائل الشيعة: ج ۱۷، ص ۵۲۵، ب ۸ من ميراث الأزواج، ح ۴.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۲۰

ما يستحقّه. و يشهد لذلك موثق إسحاق بن عمار، قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام:

«فى الرجل يبضعه الرجل ثلاثين درهما فى ثوب و آخر عشرين درهما فى ثوب، فبعث الثوبين و لم يعرف هذا ثوبه و لا هذا ثوبه، قال عليه السّلام: يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلاثين ثلاثة أخماس الثمن. و الآخر خمسى الثمن». «۱»

هذه النصوص و إن لم ترد فيها كبرى كلية تفيد هذه القاعدة، إلّا أن الموارد التى حكم فيها بالتقسيم بالسوية فى هذه النصوص لا تتصوّر خصوصية لها و لا يخطر بالبال وجه للحكم فيها بالتقسيم بالسوية فى الارتكاز العقلائى و الفهم العرفى إلّا كون ذلك من مصاديق العدل و الانصاف، كما أنّ التقسيم بحسب السهام فى موثق إسحاق بن عمار لا وجه له فى ارتكاز أهل العرف و العقلاء، إلّا كون إعطاء كل ذى حق حقه مصداقا للتقسيم بالعدل و الانصاف. و بذلك يتم الاستدلال بهذه النصوص لإثبات هذه القاعدة.

و من هذه النصوص ما عدّ فيه التقسيم بالسوية و العدل من حق الرعية على الامام.

و مما يدل على ذلك ما رواه الصدوق باسناده عن أبى حمزة، قال:

«سألت أبا جعفر عليه السّلام: ما حق الامام على الناس؟ قال عليه السّلام: حقه عليهم أن يسمعوا له و يطيعوا. قلت: فما حقّهم عليه؟ قال عليه السّلام: يقسّم بينهم بالسوية و يعدل فى الرعية، فاذا كان ذلك فى الناس فلا يبالى من أخذ هاهنا و هاهنا». «۲»

هذه الروایة لا کلام فی رجال سندها، إلّا معلّی بن محمد و محمد بن

---

(۱) وسائل الشیعة: ج ۱۳، ص ۱۷۰، ب ۱۱ من أحکام الصلح، ح ۱.

(۲) الکافی: ج ۱، ص ۴۰۵، ب ما یجب من حق الامام علی الرعیة و حق الرعیة علی الامام ح ۱.

جمهور؛ بلحاظ ما قال النجاشی فی حق الأوّل، من أنّه مضطرب الحدیث، و فی الثانی أنّه غال ضعیف الحدیث. و لکن قد یقال بوثاقتهما بتوجیه نسبة الغلوّ و اضطراب الحدیث إلیهما بکونها بلحاظ اشتمال بعض روایاتهما علی مضامین غالیة فی حق الأئمة علیهم السّلام، و لا ینافی ذلک وثاقتهما، کما یشهد لوثاقة الأوّل قول النجاشی «کتبه قریبة» و قول ابن الغضائری فی حقه «یجوز أن یخرج حدیثه شاهدا»، و وقوعه فی أسناد کامل الزیارات، و من هنا قوّی المحقق الخوئی وثاقة الرجل. و یشهد لوثاقة الثانی توثیق ابن قولویه إیّاه.

و أما دلالة: فلا إشکال فی دلالتها علی وجوب کون التقسیم بالسویة و العدل علی نحو القضیة الکلیة الحقیقیة. و من الواضح أنّ التقسیم بالسویة و العدل لا ینحصر فی التنصیف، بل له مصادیق عدیدة. و إنما الضابطة فیه کون التقسیم بالسویة فی فرض عدم تفاوت السهام، أو علی نحو یعطی به کل ذی حق ما یستحقه بمقتضی العدل فی موارد تفاوت السهام و ذلک إمّا واقعا کما فی موارد الشرکة، أو ظاهرا کما فی موارد التردّد.

ثم لا یخفی أنّه لا یصح نقض هذه القاعدة بما ورد فی القرآن فی تقسیم الترکة أنّ لِلذَّکَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَیَیْنِ. و ذلک لعدم کون تلک الآیات فی مصبّ هذه القاعدة؛ حیث لم ترد فی المال المشترک أو المتردد بین شخصین أو أشخاص، بل هو حکم تعبدی فی المیراث الذی خرج عن ملکیة صاحبه بالموت، مع أنّ المالک لو کان یقسّم ماله بین أشخاص بغیر السویة، لم یکن علیه ملامة و لا تقبیح من جانب العقلاء؛ لأنّ المال ملکه فله أن یتصرّف فیه کیف شاء، فلا ربط لذلک بما نحن فیه؛ لکی تنقض به هذه القاعدة.

و أیضا ورد فی خبر جابر المروی عن العلل: «إذا قام قائمنا علیه السّلام فانه یقسّم

بالسویة و یعدل فی خلق الرحمن البرّ و الفاجر». «۱» فتحصّل أن هذه النصوص بأجمعها لا إشکال فی تمامیة دلالتها علی دلیلیتها لإثبات هذه القاعدة.

نعم مع فرض حکم العقل بذلک تکون الکبری الواردة فی هذه النصوص إرشادا إلی حکم العقل، و أما مصادیقها الواردة فی هذه النصوص لا خصوصیة لها کما قلنا.

و أما مع فرض استقرار السیرة علی مفاد هذه القاعدة و مصبّها تکون هذه النصوص- بما بیّناه من تقریب الاستدلال- إمضاء للسیرة العقلائیة.

و أما سیرة المتشرعة فیشکل إحرازها مع وجود السیرة العقلائیة؛ لفرض أنّ لسیرة المتشرعة جذرا عقلائیّا فی ذلک.

و قال فی الجواهر: «و قد تظافرت النصوص أنّه علیه السّلام- أی أمیر المؤمنین علیه السّلام- کان یقسّم بین الناس بالسویة، حتی صارت من أوصافه العدل بالرعیة و القسمة بالسویة». «۲»

هل هی أمارة أو حکم أو أصل؟

لا ریب فی عدم کون هذه القاعدة أصلا؛ لوضوح عدم اندراجه تحت أحد الاصول العملیة الأربعة من البراءة و الاستصحاب و الاحتیاط و التخییر، و لا غیرها، کأصالة الحلیة و نحوها.

و لا إشكال فى عدم كونها حكما لعدم تضمّنها حكما تكليفيا من الأحكام الخمسة و لا حكما وضعيا.

(۱) وسائل الشيعة: ج ۶، ص ۱۹۵، ب ۳۶، من المستحقين للزكاة، ح ۱.

(۲) جواهر الكلام: ج ۲۱، ص ۲۱۶.

بل هى إما أمارة، و ذلك لأنّها فى نظر العقل و سيرة العقلاء طريقا لا يصال الحق إلى مستحقه الواقعى؛ حيث إنّهم يرون العدل و الانصاف أقرب طرق و أحسنها إلى إصابة الحق الواقع فى موارد تردّد المال بين شخصين أو عدّة أشخاص. و لا تغفل ما نبّهنا عليه سابقا من عدم كون المقصود منها التنصيف، بل بمعنى إعطاء كل شخص حقه الذى يستحقه.

و إما حكم؛ نظرا إلى اقتضائها وجوب التقسيم بالعدل و الانصاف، أو وجوب إعطاء كل ذى حقّ قدر ما يستحقّه.

حالها مع معارضة ساير الأدلة

هذه القاعدة لمّا كان عمدة دليلها حكم العقل و سيرة العقلاء إنّما تحكّم فيما إذا لم يرد من الشارع نصّ خاص يدلّ على التقسيم بكيفية خاصّة، كما ثبت فى تقسيم الارث بصراحة قوله تعالى: «لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ». «۱»

فاذا ثبت بنصّ من الكتاب و السنة تقسيم شيء فى مورد بكيفية مخصوصة لا ريب فى العمل بذلك النص و تقديمه على هذه القاعدة فى ذلك المورد.

و ذلك لأنّ الأحكام الشرعية توقيفية تعبدية لا تصاب بالقياس و الاستحسان و حكم العقل، فاذا ورد نصّ من الشارع على خلاف حكم العقل أو السيرة العقلائية فى مورد نستكشف بالنص الشرعى الوارد تخطئة حكم العقل أو السيرة العقلائية فى ذلك المورد.

(۱) النساء: ۱۱.

و ذلك لكون حكم الشارع فوق حكم العقل؛ لأنّ الحاكم فيه هو اللّه الذى خلق العقل، و لأنّ الاحاطة بملاكات الأحكام الشرعية التعبدية فوق حدّ تشخيص العقل. و إنّما حكم العقل حجّة فى الشرعيات ما لم يخطّئه الشارع.

و لا يخفى أنّ فى المقام لا تخالف بين العقل و الشرع فى أصل لزوم العدل و الانصاف، إلّا أنّهما قد يتخالفان فى تشخيص مصاديق العدل و الانصاف، لو كان للعقل حكم فى تشخيص ذلك المصداق.

و على أىّ حال لا إشكال فى تقديم النص الوارد فى تقسيم شيء بكيفية مخصوصة على هذه القاعدة، لا أظنّ أن يلتزم فقيه بخلاف ذلك.

ثم إنّه قد يتوهم معارضة هذه القاعدة مع قواعد اخرى، كقاعدة لا ضرر و قاعدة القرعة و قاعدة الصلح.

أما قاعدة لا ضرر: فقد يتوهم انّ التقسيم بالسوية يستلزم الضرر على المالك الواقعى؛ لأنه يوجب حرمانه من بعض ماله دائما. و عليه فهذه القاعدة تفيد حكما ضرريا، و هو منفىّ بقاعدة لا ضرر و عند المعارضة تقدّم قاعدة لا ضرر لحكومتها على جميع الأحكام الأولية و الأمارات.

و يمكن دفع هذا التوهم بأنّ قاعدة لا ضرر إنّما تنفى حكما ينشأ الضرر من تشريعه. و أما فى مصبّ هذه القاعدة فالضرر وارد مع قطع النظر عن جريانها. فانّ ورود الضرر فى مجرى هذه القاعدة أمر مفروغ عنه قبل جريانها. و إنّما يدفع بجريانها بعض الضرر الوارد عن المالك. و أما ورود الضرر عليه يدفع بعض ماله إلى غيره فهو مقدمة لا يصال بعض ماله إليه: إذ لا مناص من ذلك.

و عليه فلا تخالف و لا معارضة بين هاتين القاعدتين، بل هذه القاعدة

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ٢٢٥

توافق قاعدة لا ضرر و تؤكّد مضمونها.

و أما قاعدة القرعة: فقد يتوهم أنها تمنع عن التقسيم بالسوية، مع العلم بكون المال المتردد بتمامه ملك أحد المدّعين و لا سيما بلحاظ ما ورد فی بعض روايات القرعة من خروج سهم المحقّ بالقرعة.

و الجواب: أنّ القرعة إنما شرّعت لكلّ أمر مشكل، كما دلّت على ذلك نصوص القرعة و اتّفق عليه الفقهاء، و لا مشكل فی مصبّ قاعدة العدل و الانصاف بعد حكم العقل بمفادها و جريان السيرة العقلائية عليها. و عليه فهذه القاعدة واردة على قاعدة القرعة؛ لأنّها تعدم بجريانها موضوع قاعدة القرعة، و هو الأمر المشكل؛ نظرا إلى ارتفاع المشكلة بجريانها.

و أما قاعدة الصلح: فلا ريب فی تقدمها على هذه القاعدة؛ لأنّ بها يحصل استرضاء أهل الدعوى و بذلك تنقلع مادّة النزاع، من دون حاجة إلى التمسك بحجّة.

هذا مضافا إلى عدم امكان الالتزام بعموم قوله: «القرعة لكل أمر مشكل» لاتفاق الأصحاب على عدم مشروعية القرعة فی كثير من موارد الاشتباه و الشبهة و التردّد و لا سيما فی الحقوق الجزائية و الامور العبادية، و إلّا للزم تأسيس فقه جديد، كما أشار إليه بعض الأعلام.

و قد يشكل فی المقام بأنه مع العمل بقاعدة العدل و الانصاف لا يبقى مورد للقرعة فيصبح دليلها بلا مورد و لغوا.

و الجواب: أنّ مورد هذه القاعدة كما قلنا، ما إذا كان المال المتردد قابلا للتقسيم، و لا تجرى فيما ليس قابلا كالمرأة المتنازع فی زوجيتها مع عدم الدليل، و كذا الولد الرضيع المتردد بين شخصين يدعيه كلّ منهما لنفسه؛

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ٢٢٦

لعدم كون الحرّ قابلا للبيع حتى يقسم بينهما بالسوية، أو ما إذا قال إحدى زوجاتی طالق، أو واحد من عبيدی حرّ، أو علمنا بكون إحدى الشياه من قطيع الغنم موطوئة، أو توقّف دفع الخطر عن جماعة على إلقاء واحد منهم لا بعينه فی معرض الخطر، فيعيّن ذلك الشخص بالقرعة كما ينظر إليه قوله تعالى: «فَسٰاهَمَ فَكٰانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ» فی قصّة يونس عليه السّلام أو اختلف جماعة فی تكفّل طفل يتيم أم شخص سفيه فيعين الكفيل منهم بالقرعة، كما ورد فی قوله تعالى: «إِذْ يُلْقُونَ أَقْلاٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ»، إلى غير ذلك من الحقوق و الامور المتنازع فيها التی لا تقبل التقسيم.

و كذا فی إفراز المال المشترك بعد تقسيمه حسب السهام أو بالسوية و تعيين حصّة كل من المعيّن ففی الأرض المشتركة بعد تقسيمها بين الشركاء فيقع الخلاف فی كيفية تعيين الحصص فی الخارج لاختلاف رغباتهم حسب اختلاف مواضع الأرض، فالجانب الشرقی منها مثلا ربما يكون أكثر رغبة و قيمة من الغربی أو بالعكس، مع عدم حصول غرضهم ببيع الأرض كلها و تقسيم ثمنها بينهم بالسوية أو حسب السهام، لكونه إرثا أو لغرض آخر فلا مناص فی تعيين الحصص و إفرازها إلّا بالقرعة إلى غير ذلك من موارد النزاع مع عدم دليل لواحد من المتنازعين.

التطبيقات الفقهية

قد تمسّك الفقهاء بمضمون هذه القاعدة فی موارد عديدة من مختلف أبواب الفقه. و من تتبع فی كلمات الفقهاء- القدماء و المتأخّرين- يجد أنّهم يحكمون بالتقسيم بالسوية فی كل مورد لا دليل على اختصاص واحد من المستحقين و المشتركين بسهم أكثر من الآخر.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهية الأساسية، ج ١، ص: ٢٢٧

و يعلّلون ذلك بأنه لا ترجيح لواحد منهم على الآخر، كما فى الانفاق فيما إذا تعدّد المستحقون للنفقة الواجبة من الأرحام بالنسب، أو التقسيم فيما إذا تساوت الشركاء فى السهام من حيث رأس المال و العمل، أو إعطاء حق القسم فيما بلغ عدد الزوجات إلى الأربعة. و قد حكموا فيما إذا تخالفت السهام فى المقدار بالتقسيم على أساس السهام.

فانهم و إن لم يصرّحوا فى هذه الموارد بنص قاعدة العدل و الانصاف، إلّا أنّه يستفاد من سياق كلامهم أنّهم استندوا فيها إلى هذه القاعدة؛ حيث علّلوا التقسيم بالسوية بعدم جواز الترجيح بلا مرجح و بأصالة التسوية، كما سبقت الاشارة إلى ذلك فى بيان منصّة هذه القاعدة فى كلمات الفقهاء.

فيعلم من ذلك أنّه مع عدم المرجح يكون التقسيم بالسوية بحكم العقل، و أنّه مقتضى العدل و الانصاف؛ إذ قد عرفت أنّ حكم العقل بقبح الترجيح بلا مرجح هو مبنى حكمه بحسن العدل و الانصاف، بل لزومه مع فقد المرجح. و مع وجود المرجح يكون التقسيم بحسب السهام و الحصص هو مقتضى العدل و الانصاف.

فمن هذه الموارد ما أفتى به صاحب الشرائع فى شخصين تنازعا فى ثوب و فى يد أحدهما أكثره، فحكم فى الشرائع بتقسيم الثوب بينهما بالسوية. و علّل ذلك فى المسالك بقوله: «لاشتراكهما فى مسمّى اليد و لا ترجيح لقوّتها». «۱» و مرجع كلامه إلى أنّ تفضيل من فى يده أكثر الثوب فى التقسيم ترجيح بلا مرجّح.

---

(۱) المسالک: ج ۴، ص ۲۹۷.

و منها: من لم يف ما زاد على نفقة نفسه بنفقة أبويه المعسرين كليهما، فقد حكم الشيخ بتقسيمه بينهما بالسوية؛ معلّلا بقوله: «إنّهما تساويا فى الدرجة و ليس أحدهما أولى من صاحبه، أشركنا بينهما و من قدّم أحدهما فعليه الدلالة». «۱»

و حكم قدّس سرّه أيضا بتقسيم النفقة بالسويّة بين الأب و الابن المؤسرين، إذا لم تف بهما معا. و علّله بقوله: «لا ترجيح لأحدهما، فوجب التسوية». «۲»

و قد علّل ذلك ابن إدريس فى الموردين المزبورين بقوله: «لأنّهما متساويان فى النسب الموجب للنفقة. و تقديم أحدهما على صاحبه يحتاج إلى دليل». «۳»

و منها: مسألة تقسيم ماء الزرع بين شخصين لا مزية لأحدهما على الآخر بالسوية، و علّل ذلك العلّامة بقوله: «لنا تساويهما فى الاحتمال فيقسّط عليهما بالسوية، كما لو تنازعا دارا؛ لعدم المرجّح». «۴»

و منها: ما لو قارض شخص عاملين مبلغا للمضاربة و لم يشترط تفضيل أحدهما فى سهمه من الربح، فحكم العلامة أولا: بتقسيم الربح بين العاملين و بين صاحب المال بالتنصيف، و ثانيا: بتقسيم النصف الآخر من الربح بين المعاملين بالسوية. و علّل ذلك باقتضاء الاطلاق و أصالة عدم التفضيل. «۵»

---

(۱) الخلاف: ج ۵، ص ۱۲۵، م ۲۷.

(۲) الخلاف: ج ۵ ص ۱۲۶، م ۳۰.

(۳) السرائر: ج ۲، ص ۶۵۷.

(۴) منتهى المطلب: ج ۱، ص ۴۹۹.

(۵) تذكرة الفقهاء/ الطبع الحجرى: ج ۲، ص ۲۳۰.

و منها: مسألة الوقف و الوصیة فقد حکموا بأنّ إطلاق کلّ من الوقف و الوصیة یقتضی التسویة بین الموقوف علیهم، و کذا الموصی لهم، فی الانتفاع من العین الموقوفة و تقسیم المال الموصی به فی الوصیة التملیکیة و توزیع الوظائف العملیة فی الوصیة العهدیة؛ معلّلا بعدم دلیل علی التفضیل و الترجیح. کما فی المختصر النافع «۱» و کشف الرموز «۲».

و قد یعبّر عن دلیل ذلک بأصالة التسویة و لکنّها تنتهی فی الحقیقة إلی عدم جواز الترجیح بلا مرجح. و یشهد لما قلنا تعلیل العلامة ذلک- فی ردّ ابن الجنید القائل بأن للذکر مثل حظّ الأنثیین- بقوله: «لنا: الأصل یقتضی التسویة، فلا یجوز العدول عنه إلّا بدلیل، کما لو أقرّ لهم أو أوصی لهم». «۳»

و نظیره فی المسالک. «۴»

و فی مسألة الوصیة علّل ذلک- فی ردّ الشیخ و ابنی الجنید و البراج القائلین بالخلاف، و تقویة ابن إدریس القائل بالتسویة- بقوله: «لنا: أصالة التسویة». «۵» و قد علّل ذلک فی المسالک بقوله: «و أما اقتضاء إطلاق الوصیة التسویة، فالاستواء نسبة الوصیة الیهم و انتفاء ما یدلّ علی التفضیل فی کلام الموصی، فلا فرق فیه بین الذکر و الأنثی، و لا بین الأخوال و الأعمام «۶»

(۱) المختصر النافع: ص ۱۵۸ و ۱۶۴.

(۲) کشف الرموز: ج ۲، ص ۵۳ و ۷۶.

(۳) مختلف الشیعة: ج ۶، ص ۳۰۸.

(۴) المسالک: ج ۵، ص ۳۵۲.

(۵) المصدر: ص ۳۸۴.

(۶) هذا التفصیل من الشیخ فی النهایة و ابنی الجنید و البراج؛ حیث حکموا فی ذلک للأعمام بالثلثین و للأخوان بالثلث.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۳۰

و غیرهم. و اختلافهم فی استحقاق الارث جاء من دلیل خارج و لا یقاس علیه ما یقتضی التسویة». «۱» إلی غیر ذلک من الفروع المنبثّة فی مختلف أبواب الفقه.

و مع ذلک فقد تمسّکوا بنص هذه القاعدة فی موارد عدیدة.

و ممن تمسک بهذه القاعدة هو الفقیه النحریر السید محمد العاملی فی مسألة حق القسم للزوجات المتعددة. فانه بعد ما استظهر من کلام الشیخ و العلامة وجوب ضمّ النهار إلی اللیلة فی ثبوت حقه القسم لکلّ امرأة، قال:

«و دلیله غیر واضح علی الخصوص، و إن کان المصیر إلی ما ذکره مقتضی العدل و الانصاف». «۲»

و منهم: صاحب الحدائق، فانه علّل التسویة بین الزوجات فی الانفاق و حسن المعاشرة و الجمع و طلاقة الوجه بقوله: «لما فی ذلک من رعایة العدل و الانصاف». «۳»

و منهم: صاحب الجواهر فیما إذا تداعی شخصان فی درهم فادّعی کلّ منهما ملکیته لنفسه و لا بیّنة لواحد منهما و کان تحت یدهما معا أو لا ید لواحد منهما علیه. فحکم حینئذ بتنصیف الدرهم بینهما لو کانا شخصین، و بالتثلیث لو کانوا ثلاثة، و هکذا.

فإنّه- بعد ترجیح التنصیف علی القرعة فی مثل المقام و نفی کون التنصیف بمقتضی ید کل واحد منهما؛ نظرا إلی معارضتها بالأخری- قال:

(۱) المسالک: ج ۶، ص ۲۳۱.

(۲) نهایة المرام/ طبع جماعة المدرسین: ج ۱، ص ۴۲۰.

(۳) نهایة المرام/ طبع جماعة المدرسین: ج ۱، ص ۴۲۰.

«و حینئذ فلیس النصف المحکوم به فی النص و الفتوی، إلّا لقطع الخصومة بینهما بذلک بالعدل و الانصاف. لعدم تحقق الدعوی من أحدهما و الإنکار من آخر، لکون المفروض تساویهما من کل وجه، ففی الحقیقة لیس إلّا دعوی واحدة، و هی ملکیة الدرهم إلّا أنّ أحدهما یدعی أنّها له، و الآخر کذلک، و لا ترجیح لأحدهما، بعد معارضة ید کل منهما للأخری، الموجب للتساقط، نحو البینتین المتعارضتین من کل وجه، فیقسّم المال بینهما ... فإن کانا اثنین فالنصف، و إن کانوا ثلاثة فالثلث، و هکذا؛ قطعا للخصومة بینهما بالعدل و الانصاف». «۱»

ثم صرّح قدّس سرّه بعد أسطر بأنّ الحکم بتنصیف الدرهم المتردد إنما هو لأجل هذه القاعدة؛ أی العدل و الانصاف.

قال قدّس سرّه: «فیقسّم بینهما نصفین علی الاشاعة للقاعدة التی ذکرناها، التی قد أومی إلیها فی الخبرین السابقین المعتضدین بالفتوی المجرّدة عن ملاحظة اقتضاء الید». «۲»

و لا یخفی أنّ مقصوده من الخبرین صحیح عبد اللّه بن المغیرة و مرسل محمد بن أبی حمزة المنجبر بالشهرة «۳» و من القاعدة التی ذکرها هی قاعدة العدل و الانصاف المصرّح بها فی کلامه.

و هو قدّس سرّه بالتمسّک بهذه القاعدة ردّ ما استشکله فی المسالک و الدروس؛ حیث قال: «و لا إشکال بعد النص و الفتوی و القاعدة التی أشرنا إلیها فی

---

(۱) جواهر الکلام: ج ۲۶، ص ۲۲۴.

(۲) جواهر الکلام: ج ۲۶، ص ۲۲۵.

(۳) راجع المصدر: ص ۲۲۳.

قسمة المال بین مدعیه- قلّوا أو کثروا- بالسویة، بعد فرض استوائهم». «۱»

و من الموارد التی استدلّ فیها بهذه القاعدة ما إذا علم قدر مال الغیر و لم یعرف صاحبه بعینه، بل إنّما علم فی عدد محصور. فقد ذکر هناک للخروج عن عهدة ضمان المال و التخلص عن الجمیع وجوه: من استرضاء الجمیع بالمصالحة أو إجراء حکم مجهول المالک أو القرعة أو التوزیع بینهم بالسویة.

و قد قوّی صاحب العروة «۲» الأخیر، أی التوزیع بینهم بالسویة.

و علّله السید الحکیم «۳» و السید الخوئی «۴» بأنه مقتضی العدل و الانصاف، و لکنّهما أشکلا علی تمامیة هذه القاعدة، و قد عرفت الجواب عنهما فی بیان مدرک القاعدة.

و منها: ما لو علم أنّ شخصا إمّا أتلف منّا من حنطة زید أو منّا من شعیره و اختلفا فی القیمة. فقد صرّح السید الحکیم «۵» بأنّ مقتضی قاعدة العدل و الانصاف التوزیع حینئذ بین الحنطة و الشعیر بالسویة فیضمن الشخص نصف کلّ واحد منهما، بل هذا المورد أولی من صورة تردّد المالک- المنصوص فیها التوزیع بالسویة- بالعمل بالقاعدة؛ إذ لا یضیع فیه حق المالک؛ إذ یصل إلیه تمام المنّ، و لکن هناک یعطی بعض حقه و یحرم من البعض الآخر.

---

(۱) المصدر: ص ۲۲۶.

(۲) العروة الوثقی/ کتاب الخمس/ المسألة ۳۰ من فروع الحلال المختلط بالحرام.

(۳) المستمسک: ج ۹، ص ۴۹۷.

(۴) مستند العروهٔ/ کتاب الخمس: ص ۱۴۶.

(۵) المستمسک: ج ۹، ص ۵۰۱.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۳۳

و منها: ما لو ضرب شخص حاملا فأسقطت حملها، فقطع آخر رأسها، و جهل حال الحمل و لم یعلم أنّ له حیاهٔ مستقرّهٔ أو لا؟، فقد حکموا حینئذ بسقوط القود عن کلیهما. و أما الدیهٔ فاحتمل وجوه، بل أقوال أربعهٔ.

أحدها: أنّ الدیهٔ علی الثانی. ثانیها: تعیین من علیه الدیهٔ بالقرعهٔ. ثالثها:

أخذ الدیهٔ من بیت مال المسلمین. رابعها: توزیعها علیهما بالسویهٔ. و قد قال المحقق السید الخوئی فی توجیه هذا الوجه الأخیر: «لا دلیل علیه عدا ما یمکن أن یقال: إنّ هذا مقتضی قاعدهٔ العدل و الانصاف». «۱» ثم أشکل علی إطلاق هذه القاعدهٔ بما أجبنا عنه فی بیان مدرک القاعدهٔ، و إن کان فی تطبیقها علی هذا الفرع نظر.

هذه الفروع نماذج من مجاری هذه القاعدهٔ و تطبیقاتها الفقهیهٔ، و من أراد الفحص فلیراجع مظانّها فی مختلف أبواب الفقه.

---

(۱) مبانی تکملهٔ المنهاج: ج ۲، ص ۴۱۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۳۵

قاعدهٔ نفی سبیل الکفار علی المسلمین

اشارهٔ

۱- منصّهٔ هذه القاعدهٔ ۲- تحریر مفاد القاعدهٔ ۳- مدرک القاعدهٔ ۴- هل هی أمارهٔ أو أصل أو حکم؟

۵- مجاری القاعدهٔ و تطبیقاتها ۶- حالها مع معارضهٔ سایر الأدلهٔ

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۳۷

منصّهٔ هذه القاعدهٔ

إنّ لهذه القاعدهٔ منصّهٔ خطیرهٔ من بین سایر القواعد الفقهیهٔ المبحوث عنها. و ذلک لما لها من الدور الکبیر فی اعتلاء کلمهٔ الإسلام و المسلمین، و تفوّق النظام الحکومی الاسلامی علی الدول الکافرهٔ، و لا سیما الاستکبار العالمی الأمریکی الصهیونی.

و ذلک لأنّ الطواغیت الکافرهٔ الأمریکیهٔ و الصهیونیهٔ یرون حق استخدام صنعهٔ الذّریّهٔ النوویهٔ فی المقاصد العسکریهٔ و تولید اسلحتها مختصّا بأنفسهم و زملائهم المستکبرین. و قد أحرزوا تطوّرات و إنجازات ملموسهٔ بارزهٔ فی تولید هذه الأسلحهٔ.

و لکن لا یرون لدول العالم الثالث، و لا سیّما نظامنا الاسلامی الثائر حقا و لا حظّا من هذه التّقنیهٔ العسکریهٔ المتطوّرهٔ.

و هذه القاعدهٔ تنادی بأعلی صوت أنّ اللّه تعالی لم یشرّع فی الشریعهٔ الاسلامیهٔ أیّ حکم یوجب سلطهٔ الکفار علی المسلمین و بلادهم و نوامیسهم، و عدم مشروعیهٔ أیّ حکم و قانون یستتبع هذا المعنی.

و یتضح فی ضوء هذه القاعدهٔ بطلان ما نسبه بعض مسئولی نظامنا إلی الشریعهٔ الاسلامیهٔ، من عدم مشروعیهٔ استخدام هذه الصنعهٔ فی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۳۸

المقاصد العسکریهٔ؛ مستشهدا ببعض أحکام الجهاد الابتدائی الدعائی، من حرمهٔ إلقاء السمّ فی الماء و إحراق المزارع، و نحو ذلک.

فان هذه القاعدة تثبت لنا أنّ هذه الفكرة لا ـ أساس صحيح شرعى لها، بل – مضافا إلى مشروعية استخدام هذه الصنعة – يكون استخدامها فى المقاصد العسكرية من الواجبات الأكيدة؛ نظرا إلى توقف اقتدار النظام الاسلامى و تفوّقه العسكرى على نظام الاستكبار العالمى الكافر، و لا سيّما الطواغيت الأمريكية و الصهيونية على تطوّرنا و تقدّمنا فى هذه الصنعة و استخدامها فى المقاصد العسكرية؛ عملا بقوله تعالى:

«وَ أَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ». «۱»

و قوله تعالى: «وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» «۲».

و لو لا ذلک ليسرى الرعب و الوحشة إلى مسئولى الدول الاسلامية تدريجا، و يسلب جرأتهم على المقاومة قبال تجاوزات العدوّ الأمريكى و الصهيونى، بل يستلزم ذلک ذلّتهم و مسکنتهم امام ميولهم الجائرة العادية و انحرافهم إلى أهوائهم الطاغية.

تحرير مفاد القاعدة

لبّ مفاد هذه القاعدة هو نفى سبيل الكفار و منع سلطتهم على المسلمين. و يمكن التعبير عن مفادها بنفى استيلاء الكفر على الإسلام و وجوب علوّ الإسلام و تفوّقه على الكفر فى جميع الجهات.

و المقصود من ذلک أن فى المعاملات و المرابطات بين المسلمين و الكفار

---

(۱) سورة الأنفال: الآية ۶۰.

(۲) سورة النساء: الآية ۱۴۱.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۳۹

يحرم على المسلم أن يعمل عملا يوجب سلطة الكفار على المسلمين، كإجارة نفسه أو دابته أو أرضه للكافر، و إجارة المعامل بأنحائها المختلفة و الأجهزة و الآلات الصناعية، و بيعها لهم، و تعليم أنحاء التّقنيّات و تكنيكها العسكرية و الطبيّة و الكهربائية و المخابراتية و الاقتصادية و غير ذلک.

و بالجملة تفيد هذه القاعدة حرمة كلّ عمل و فعل يوجب سلطة الكفار و استيلائهم على المسلمين و ينتهى إلى غلبة ملّة الكفر على الإسلام، بلا ـ فرق بين كون الفعل صادرا من فرد واحد من المسلمين أو جماعاتهم أو من جانب قائد المسلمين و حاكمهم، نعم هو أغلظ تحريما إذا صدر من حاكم المسلمين و رئيسهم؛ لأنّ ما يلزم من فعله من سيطرة الكفار على المسلمين أشدّ مما يلزم من فعل فرد عادى من المسلمين كإجارة نفسه أو أرضه لشخص من الكفار.

و حاصل مفاد هذه القاعدة أنّ اللّه تعالى لم يشرع فى شريعة الإسلام حكما يقتضى سلطة الكفار و سيطرتهم على المسلمين بأىّ نحو كان.

و عليه فكلّ ما يقتضى خلاف ذلک من إطلاقات الأدلة الاولية أو عموماتها يقيّد بمدلول هذه القاعدة، بل هى حاكمة على إطلاقات جميع الأدلة الأولية كحكومة قاعدة نفى الحرج و الضرر.

مدرک القاعدة

اشارة

قد استدل لهذه القاعدة بأمور:

الأوّل: الإجماع.

بدعوی تحصیل إجماع الأصحاب علی وجوب رعایة علوّ المسلمین علی الکفار فی فروع مختلف أبواب الفقه. و هذا کاشف عن ابتناء تشریع

جمیع الأحکام علی هذا الأساس و أنّه لم یجعل فی شریعة الإسلام حکم یوجب سلطة الکفار علی المسلمین.

فقد تمسک بهذه القاعدة قدماء الأصحاب و متأخّروهم فی موارد عدیدة.

فمنهم الشیخ الطوسی؛ حیث استدل بهذه القاعدة علی بطلان شراء الکافر عبدا مسلما.

فإنّه قدّس سرّه قال: «و دلیلنا قوله تعالی: وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا، و هذا عام فی جمیع الأحکام». «۱»

و کذا قال بعین هذا التعبیر فی الاستدلال علی مسألة بطلان توکیل الکافر فی شراء العبد المسلم. «۲» و فی الاستدلال علی مسألة عدم استحقاق الذمی الشفعة علی المسلم. «۳» و فی مسألة عدم جواز قتل مسلم بکافر. «۴»

و منهم ابن زهرة فقد استدل بها علی المسألة الاولی. «۵»

و منهم ابن إدریس فی المسألة الثانیة، إلّا انّه لم یر للوکیل الکافر سبیلا- علی موکّلته المسلمة، «۶» و فی المسألة الثالثة، «۷» و فی الاستدلال علی انفساخ عقد النکاح إذا أسلمت زوجة الکافر «۸» و فی مسألة بیع جاریة الکافر إذا

---

(۱) الخلاف: ج ۳، ص ۱۸۸، م ۳۱۵، المبسوط: ج ۶، ص ۱۲۹.

(۲) المصدر: م ۳۱۷، ص ۱۹۰.

(۳) المصدر: ص ۴۵۳، م ۳۸، المبسوط: ج ۳، ص ۱۳۹.

(۴) الخلاف: ج ۵، ص ۱۴۵، م ۲.

(۵) غنیة النزوع: ص ۲۱۰ و علی المسألة الثالثة و الرابعة. المصدر: ص ۲۳۴ و ۴۰۴.

(۶) السرائر: ج ۲، ص ۸۷.

(۷) المصدر: ص ۳۸۸.

(۸) المصدر: ج ۲، ص ۵۴۳.

أسلمت بغیر اختیار مولاها الکافر. «۱»

و منهم صاحب الشرائع و العلامة فی جمیع کتبه و ابنه فخر المحققین ابن فهد الحلّی و المحقق الکرکی و الشهید الثانی و المحقق الأردبیلی و الشیخ البهائی و الفقیه السبزواری و غیرهم من الفقهاء المتأخرین و متأخری المتأخرین. فقد تمسّکوا بهذه القاعدة فی مسائل کثیرة من الفقه، أشرنا هاهنا إلی بعضها. و لم ینکر أحد منهم حجیة هذه القاعدة فی شیء من هذه المسائل. نعم وقعت المناقشة کثیرا فی تحقق مصداق سلطة الکافر علی المسلم.

و لکن هذا الاجماع غیر صالح للدلیلیة؛ لما استدل به الأصحاب من الکتاب و السنة فی المقام. فان الاجماع یصیر بذلک مدرکیا و لا یکون کاشفا تعبّدیا عن رأی المعصوم.

الثانی: قوله تعالی: «وَ لَنْ یَجْعَلَ اللّهُ لِلْکافِرِینَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلًا»

. «۲» بتقریب أنّ المنفی هو السبیل الناشئ من تشریع الحکم؛ لوضوح وجود السبیل التکوینی الناشئ من الأسباب الخارجیة للکفّار. و

جعل السبيل إذا تعدّى ب «إلى» يفيد ايجاد الطريق و إمكان الوصول، و إذا تعدّى ب «على» يفيد ايجاد السلطة و الاستيلاء. و هذا معلوم لمن تتبع و تأمّل فى موارد استعمالهما.

و حيث لا يعقل نفى السلطة التكوينية الخارجية؛ لما نشاهده بالوجدان

---

(۱) المصدر: ج ۳، ص ۲۲.

(۲) النساء: ۱۴۱.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۴۲

من سلطة الكفار على المسلمين فى طى القرون، مع ما هو معلوم بصراحة الكتاب من جريان سنة اللّه (تعالى) على إملاء الكفار و إمهالهم فى مطامع الدنيا و زخارفها و القدرة و السلطة المادّية. فلا مناص من كون المقصود نفى السلطة الناشئة من تشريع الحكم. فيكون ظاهر الآية أنّه لم يشرّع فى شريعة الإسلام حكما يوجب سلطة الكفار على المؤمنين.

و لفظ «لن» يفيد نفى الأبد. و يستفاد من لفظ «لن» – الظاهر فى نفى الأبد– أنّ إطلاق هذه الآية آب عن التقييد.

و لفظ «المؤمنين» فى استعمالات القرآن جاء بمعنى مطلق المسلمين، لا خصوص الشيعة الاثنى عشرية.

و الحاصل: أنّ معنى الآية نفى كلّ حكم يوجب سلطة الكفار على المسلمين بأىّ نحو من أنحاء السلطات.

و عليه فكل حكم يوجب ذلك غير مشروع فى شريعة الإسلام. و من هنا يكون مفاد هذه الآية حاكما على إطلاقات جميع الأدلة الأولية إذا كانت مستتبعة لهذا المحذور. و لا يخفى أنّ هذه الآية هى عمدة دليل هذه القاعدة و أدلّ ما استدل به فى المقام.

و أشكل على الاستدلال بهذه الآية فى المقام.

أولا: ببعض ما دلّ من النصوص على أنّ المقصود نفى السبيل للكفار على المؤمنين يوم القيامة، مثل ما رواه الطبرى فى تفسيره باسناده عن أمير المؤمنين عليه السّلام:

«قال رجل: يا أمير المؤمنين أ رأيت قول اللّه وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا، و هم يقاتلوننا فيظهرون و يقتلون؟ قال له على عليه السّلام: ادنه ادنه. ثم قال عليه السّلام: فاللّه

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۴۳

يحكم بينهم يوم القيامة، وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا يوم القيامة». «۱»

قوله «ادنه» قال ابن الأثير فى النهاية أنّه أمر بالدنوّ و القرب، الهاء فيه للسكت جىء بها لبيان الحركة.

و ما دلّ منها على أنّ المقصود نفى الحجة لهم على المؤمنين يوم القيامة، مثل ما رواه الطبرى أيضا فى تفسيره باسناده عن عطاء الخراسانى عن ابن عباس قال: «ذاك يوم القيامة، و أمّا السبيل فى هذا الموضوع فالحجّة، و روى أيضا عن السدى أنّه الحجّة». «۲»

و ما دل منها على أنّ المقصود نفى الغلبة فى الحجّة مطلقا، مثل ما رواه ابن بابويه بسنده عن أبى الصلت الهروى عن الرضا عليه السّلام فى تفسير هذه الآية قال: «فانه يقول: و لن يجعل اللّه للكافرين على المؤمنين حجة. و لقد أخبر اللّه تعالى عن كفار قتلوا نبيّهم بغير الحق. و مع قتلهم إيّاهم لم يجعل اللّه لهم على أنبيائه سبيلا». «۳»

و فيه: مضافا إلى ضعف أسناد هذه الروايات، أنّ الغلبة فى الحجة أو فى القيامة بعض مصاديق السلطة، و الآية تشمل بعمومها نفى جميع أنحاء السلطات، و ذلك بدلالة ما جاء فيها من النكرة فى سياق النفى. فلا وجه لتخصيص هذا العموم، مع أنّ هذه الروايات بصدد بيان عدم إرادة نفى السلطة التكوينية و الغلبة فى الحروب من السبيل المنفى فى الآية، فلا نظر لها إلى نفى ما نحن بصدده.

و أما مسبوقية الآية بما يرتبط بالقيامة فلا توجب هدم ظهورها

---

(۱) جامع البیان فی تفسیر القرآن: ج ۵، ص ۲۱۴.

(۲) جامع البیان: فی تفسیر القرآن ج ۵، ص ۲۱۴.

(۳) تفسیر البرهان: ج ۱، ص ۴۲۳.

الاطلاقی، فان المورد لا یقید إطلاق الخطاب، فلا تصلح تلک الآیات لتعیین مورد هذه الآیة.

و ثانیا: بأنّ الجمع المحلّی بالألف و اللام فی الکافرین و المؤمنین ظاهر فی نفی سبیل جماعة الکفار علی جماعة المؤمنین، لا نفی سبیل آحادهم علی آحاد المسلمین أو علی جماعتهم.

هذا التوهم لا- ینبغی أن یشکل به فی المقام لوضوح إرادة جنس الکفار و المؤمنین فی المقام. و استعمال الجمع المحلّی بالألف و اللام فی الجنس غیر عزیز، و القرینة السیاقیة و مناسبة الحکم و الموضوع تعیّن ذلک.

و أما ما قال بعض «۱» من أنّ المراد نفی الغلبة فی عالم التشریع فغیر صحیح؛ لأنّ الغلبة فی عالم التشریع لا معنی له ما لم یستتبع غلبة خارجیة، بل المقصود هو نفی الغلبة و السیطرة الخارجیة الناشئة من جعل الحکم الشرعی. و یفهم من ذلک بالدلالة الالتزامیة أنّ المقصود هو نفی تشریع الحکم المستتبع لسلطة الکفار و تفوّقهم علی المسلمین.

الثالث: النبوی المشهور

، و هو قوله صلّی اللّه علیه و آله:

«الإسلام یعلو و لا یعلی علیه. و الکفار بمنزلة الموتی لا یحجبون و لا یرثون».

فی بعض نسخ الفقیه المطبوع جاء لفظ «یرثون» و فی الوسائل «یورثون» و الأصح الأوّل؛ لأنّ الکافر ممنوع من الارث فلا یرث مطلقا، و لو من المسلم. و أما وارثه المسلم فلم یمنع أن یرث من مورّثه الکافر. فالکافر یورّث و لا یرث.

---

(۱) راجع القواعد الفقهیة للسید البجنوردی: ج ۱، ص ۱۸۹.

هذا النبوی رواه الصدوق فی الفقیه «۱» مرسلا عن النبی صلّی اللّه علیه و آله أیضا رواه الشیخ مرسلا عن النبی صلّی اللّه علیه و آله فی الخلاف. «۲»

و رواه غیرهما من القدماء أیضا مرسلا عن النبی صلّی اللّه علیه و آله، إلّا أنّ ضعفه منجبر بعمل قدماء الأصحاب و إفتاء مشهورهم بمضمونه.

حیث استدلّ به الشیخ الطوسی لإثبات جواز إرث المسلم من الکافر و عدم جواز إرث الکافر من المسلم و لبیع العبد علی مولاه الکافر إذا أسلم فی یده «۳» و استدل به فی المبسوط فی مواضع عدیدة.

منها: ما لو وجد لقیط فی دار الإسلام فیحکم باسلامه- و ان احتمل کونه لکافر ذمّی- بدلیل هذا النبوی. «۴» و منها: وجوب قتل مسلم ارتد عن الإسلام إلی الکفر. «۵»

و استدل به القاضی ابن البراج لعدم جواز رفع الذمی بناء داره علی بناء المسلمین «۶» و کذا استدل به فی المهذّب. «۷» و استدل به ابن زهرة علی عدم جواز شراء الکافر عبدا مسلما. «۸» و علی عدم جواز رفع الذمی بناء داره علی بناء المسلمین. و استدل ابن إدریس بهذا النبوی لعدم جواز رفع الذمی بناء داره

---

(۱) من لا یحضره الفقیه/ طبع بیروت: ج ۴، ص ۲۴۳، ح ۳/ ۷۷۸.

(۲) کتاب الخلاف/ طبع مؤسسة النشر الاسلامی: ج ۴، ص ۲۳.

(۳) المصدر: ح ۶، ص ۴۱۹.

(۴) المبسوط: ج ۳، ص ۳۴۲.

(۵) المبسوط: ج ۸، ص ۷۰.

(۶) جواهر الفقه: ص ۵۱.

(۷) المهذّب: ج ۱، ص ۳۹۵.

(۸) غنیة النزوع: ص ۲۱۰.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۴۶

علی بناء المسلمین «۱» و فی مسألة إرث المسلم و حجبه الکافر دون العکس. «۲»

و قد استدل به العلامة الحلی فی المختلف و المنتهی و التذکرة، و ابن فهد فی المهذّب البارع و المحقق الکرکی فی جامع المقاصد. و أکثر المتأخرین استدلّوا بهذا النبوی فی مواضع عدیدة.

فلا إشکال فی هذا النبوی من جهة السند.

و أما من جهة الدلالة فلا ریب أنّ أیّ فعل و عمل موجب لسلطة الکفار علی المسلمین و اعتلاء الکفر علی الإسلام یدل هذا النبوی علی عدم کونه مشروعا. و ذلک لأنّ قوله صلّی اللّه علیه و آله: «الإسلام یعلو و لا یعلی علیه» لیس بمعنی علوّ الإسلام و غلبته الخارجیة و استیلاء المسلمین علی الکفار بالعلل و الأسباب التکوینیة؛ نظرا إلی کون خلافه مشهودا بالوجدان، کما قلنا فی تقریب الآیة، بل المراد أنّ إرادة اللّه التشریعیة إنّما تعلقت بعلوّ الإسلام، أی بجعل حکم یوجب علوّ الإسلام و غلبته علی الکفر و ملّته و لم یشرّع حکما یوجب تفوّق الکفر و علوّه علی الإسلام.

هذا، مع أنّ المناسب لمقام تشریع الحکم المعلوم من ذیل النبوی، هو هذا المعنی.

و أما إرادة علوّ الإسلام من جهة الحجة و البرهان و ارتقاء معالمه و تفوّق معارفه علی سایر الأدیان بلحاظ کونه أکمل الأدیان، فهو و إن کان داخلا فی المعنی اللّغوی العام للفظ «السبیل»، إلّا أنّه لیس مقصودا فی الآیة، فلا ینعقد لها ظهور تصدیقی فی هذا المعنی.

---

(۱) سرائر: ج ۱، ص ۴۷۶.

(۲) المصدر: ج ۳، ص ۲۶۶.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۴۷

و لا یخفی أنّ علوّ الإسلام و غلبته علی الکفر إنما یکون بارتفاع مجد الإسلام و ازدیاد شوکته و انتشار معالمه و تعظیم شعائره، و من أهمّ ما یوجب ذلک ازدیاد عزّة المسلمین و تفوّقهم و غلبتهم علی الکفّار. و لا ریب أنّ ذلک لم یتحقق بعد رسول اللّه إلی الآن. و أمّا تحققه فی زمان ظهور امام العصر (عج) و إن کان مسلّما، کما ورد فی النصوص الواردة عن أهل البیت علیهم السّلام، إلّا أنّ ذیل هذا النبوی قرینة کاشفة عن عدم کون المقصود من صدره الإخبار عن ذلک و لو فی عصر ظهور الحجّة (عج)؛ حیث تعرّض لبیان الحکم الشرعی و هو عدم إرث الکافر و لا کونه حاجبا عن ارث المسلم فذیل هذا النبوی موجب لظهور صدره فیما قلناه، من تعلّق إرادة اللّه تعالی بتشریع حکم موجب لعلوّ السلام و شوکته و مجده و غلبة المسلمین و اعتلاء کلمتهم و تفوّقهم علی الکفار و المشرکین.

و الحاصل: أنّ هذا النبوی بصدد الإخبار عن کون ما جعله اللّه تعالی من الأحکام فی هذه الشریعة موجبا لعلوّ الإسلام و أنه (تعالی) لم

يجعل حكما يوجب علوّ الكفر و تفوّق الكفار و غلبتهم على المسلمين.

الرابع: ضرورة الدين القاضية بشرف الإسلام

. و عزّة المسلمين و هذه الضرورة مستفادة من الكتاب و السنة، كقوله (تعالى): «وَ لِلّهِ الْعِزَّةُ وَ لِرَسُولِهِ وَ لِلْمُؤْمِنِينَ». «۱» و قوله: «وَ يُرِيدُ اللّهُ أَنْ يُحِقَّ الْحَقَّ بِكَلِماتِهِ وَ يَقْطَعَ دابِرَ الْكافِرِينَ». «۲» و عبّر عن هـذا الوجه بمناسبة الحكم و الموضوع و بتنقيح المنـاط القطعى و لكنهما غير مناسبين، بل الأنسب التعبير عنه بضرورة

---

(۱) المنافقون: ۸.

(۲) الانفال: ۷.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۴۸

الدين أو مذاق الشارع و مذاقه القطعى، حيث علمنا بضرورة الدين- المستفادة من الكتاب و السنة- عدم رضى الشارع بذلّة المسلمين و عزة الكفـار و علوّهم و غلبتهم على المؤمنين بأىّ وجه. فاذا كان هـذا ديـدن الشارع و مـذاقه القطعى، فكيف يمكن أن تتعلّق إرادته بتشريع حكم يوجب علوّ الكفار و استيلائهم على المؤمنين و قـد عـدّ بعض المحققين «۱» هذا الوجه من أحسن وجوه الاستدلال فى المقام، و أظنّ أنّ كلامه جيّد لا غبار عليه، إلّا أنّ هذا الوجه إنما يأتى فيما يوجب سلطة الكافر و علوّه على المؤمن بحيث يصير ذليلا تحت سيطرة الكـافر. فلا- بـد من تحقق هـذا الموضوع. و يشكل إحراز ذلـك فى كـثير من المسائـل التى جعلهـا الفقهـاء (قـدس اللّه اسرارهم) من قبيل صغرى هذه الكبرى.

و حاصل الكلام: أنّه لا إشكال فى حجيـة هـذه القاعدة و إثبات حرمة كل فعل داخل فى كبراها. و إنّما الكلام و الإشكال فى إثبات صغرى هذه الكلية، و انطباق ما يتوهم من فروعها على كبرى هذه القاعدة بحاجة إلى التأمّل.

هل هى أمارة أو أصل أو حكم؟

لا ريب فى عـدم كون هـذه القاعـدة من الأمارات لوضوح عـدم كون دليل هـذه القاعـدة بصدد جعل الحجية لما هو طريق بنفسه إلى الواقع و لا ما هو موجبا للظن به.

كما لا شك فى عـدم كونها من الاصول العمليـة؛ لعـدم أخذ الشك فى موضوعها و عدم كونها بصدد تعيين الوظيفة العملية للمكلّف عند تحيّره

---

(۱) و هو المحقق البجنوردى فى قواعده: ج ۱، ص ۱۹۲.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۴۹

فى مقام الامتثال و العمل بالوظيفة.

بل إنّما هى حكم كلى شرعى و هو حرمة كل فعل يوجب علوّ الكفار و سلطتهم على المؤمنين، و إنما استفيد هذا الحكم الكلى بلسان إخبار الشارع عن عدم مشروعية ما يوجب ذلك.

مجارى القاعدة و تطبيقاتها

إنّ لهذه القاعدة مجارى عديدة فى مسائل كثيرة مختلفة منبثّة فى مختلف أبواب الفقه. و قد أشرنا إلى بعضها، مثل مسألة بطلان شراء

الکافر عبدا مسلما، و مسألهٔ بطلان توکیل الکافر لشراء عبد مسلم، و مسألهٔ عدم استحقاق الذمی الشفعهٔ علی المسلم، و مسألهٔ عدم جواز قتل مسلم بکافر، و مسألهٔ انفساخ عقد النکاح باسلام الزوجهٔ، و مسألهٔ جواز بیع الجاریهٔ بغیر إذن مولاها الکافر إذا أسلمت.

و منها: اجارهٔ العبد المسلم من جانب الکافر.

و منها: مسألهٔ عدم جواز نصب الکافر متولیا علی الوقف و لا جعله وصیا و لا قیّما.

و منها: مسألهٔ عدم جواز التقاط الکافر الولد اللّقیط المحکوم باسلامه.

و منها: عدم جواز بیع المصحف من الکافر.

و منها: مسألهٔ عدم جواز رفع الذمی بناء داره علی بناء المسلمین، و مسألهٔ إرث المسلم و حجبه الکافر دون العکس، إلی غیر ذلک من المسائل.

و لکن الکلام فی تحقق صغری هذه القاعدهٔ فی کثیر من هذه الفروع.

فخالف جماعهٔ من الفقهاء انطباق کبری هذه القاعدهٔ علی کثیر من هذه

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۵۰

الفروع؛ لعدم کونها من قبیل صغری هذه القاعدهٔ؛ نظرا إلی عدم کون الفعل فیها موجبا لسلطهٔ الکافر و علوّه علی المؤمن بحیث یوجب ذلّته أو عدم کونه موجبا لعلوّ کلمهٔ الکفر علی الإسلام. فلا بد فی کل مورد من هذه الموارد من دقهٔ النظر و التأمل من هذه الجهة.

فمن هذه الفروع عدم جواز بیع المصحف من الکافر؛ حیث استقر رأی المشهور علی ذلک و استدلوا له بهذه القاعدهٔ، و لکن الامام الراحل قدس سرّه خالفهم فی ذلک و قال انّ هذه القاعدهٔ تقتضی جواز بیعه من الکافر بل رجحانه.

و وجه ذلک بأن بیع المصحف من الکفار، یوجب نشر معارف القرآن و تبلیغه بین المشرکین کما فعل ذلک المسیحیون بالمسلمین ببیع الانجیل و قد ابتلی المؤمنون بالعزلهٔ و الانزواء بمنعهم بیع المصحف من الکفار؛ حیث صار ذلک سببا لعدم اطلاعهم عن معارف القرآن و تعالیمه العالیهٔ. «۱»

حالها مع معارضهٔ سایر الأدلهٔ

قد سبق فی تحریر مفاد هذه القاعدهٔ أنها حاکمهٔ علی سایر الادلهٔ؛ حیث إنّ دلیلها قد دلّ علی إخبار الشارع عن عدم تشریع ما یوجب علوّ الکفار و سبیلهم علی المؤمنین، و أن ما یوجب ذلک لم یرده الشارع من إطلاقات الأدلهٔ الأوّلیهٔ و لا ـ من عموماتها. و من هنا یتضیّق نطاق الأدلهٔ الأوّلیهٔ بمفاد هذه القاعدهٔ من أوّل تشریعها. کما أنّ الأمر کذلک فی قاعدهٔ لا ضرر و لا حرج.

---

(۱) راجع کتاب البیع للإمام الراحل/ طبع مؤسسهٔ نشر آثار الامام الخمینی: ج ۲، ص ۷۲۵.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۵۱

قاعدهٔ وجوب تعظیم الشعائر

اشارهٔ

۱- مفاد القاعدهٔ ۲- مدرک القاعدهٔ ۳- التطبیقات الفقهیهٔ ۴- مقتضی التحقیق

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۵۳

مفاد القاعدة

قال فی مجمع البیان: «الشعائر المعالم للأعمال، و شعائر اللّه معالمه التی جعلها مواطن للعباد و کل معلم لعبادة من دعاء أو صلاة أو غیرهما، فهو مشعر لتلک العبادة. و واحد الشعار الشعیرة. فشعائر اللّه أعلام متعبّداته من موقف أو مسعی أو منحر، من شعرت به: أی علمت». «۱»

و علیه فالمقصود من الشعائر فی عنوان هذه القاعدة هو معالم دین اللّه و علاماته، و کل ما اتخذ شعارا للدین و علامة للشریعة.

و علی هذا الأساس یمکن تعمیم عنوان الشعائر إلی الملائکة و الأنبیاء و الأئمة، فانهم أعلام الهدی و علامات دین اللّه و متعبّدات أوامره و شرائعه، بل یلحق بهم الکتب السماویة و کتب الأحادیث و المساجد و الأولیاء و الشهداء و العلماء و الفقهاء الکبار و مشاهدهم؛ حیث إنّ ذلک کلّه من أعلام الدین و معالم الشریعة و علائمها و مساکن تعبد اللّه فیها و مصادر طاعته.

و تعظیم الشیء توقیره بمراعاة حرمته و ملاحظة مرتبته فی العمل

---

(۱) مجمع البیان: ج ۱- ۲، ص ۲۳۹.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۵۴

و تطبیق السلوک العملی علی ما یلیق بشأنه و یلائم حفظ منزلته، بل کلّ فعل یعد احتراما و رعایة له فی نظر أهل العرف. و علیه فالمقصود من تعظیم الشعائر توقیر معالم دین اللّه باتخاذ مسلک علمی یناسب منزلته. و ذلک بالعمل بأحکام الشریعة و رعایة حدودها و الاحترام بمقدّساتها.

ثم إنّ التعظیم قسمان، کما قال بعض المحققین. «۱»

أحدهما: توقیر الشیء بمراعاة مرتبته و حفظ منزلته و تطبیق الفعل علی مقتضی شأنه حسب نظر العرف أو الشرع، کما لو ورد عالم فقیه فی مجلس، فانّ مقتضی شأنه یقام له و یجعل له ما یناسبه من المکان، و یکون ذلک تعظیما له.

و هذا القسم من التعظیم لا واسطة بینه و بین الاهانة. بمعنی أنّ ترک التعظیم حینئذ یعدّ إهانة فی نظر العرف.

و ذلک لأنّ التعظیم و التوقیر إذا کان مقتضی شأن شیء یکون ترک ذلک تخفیفا له و عدم الاعتناء بشأنه عرفا و تنزیله عن مرتبته و لیس الاهانة فی نظر العرف إلّا ذلک. ففی المثال المزبور إذا ورد عالم فقیه فی مجلس لم یقم له أهل ذلک المجلس و لم یجعلوا له مکانا مناسبا لشأنه، یکون ذلک إهانة به عرفا و هتکا بساحته و منزلته.

و علیه فهذا النوع من تعظیم الشعائر لا ریب فی وجوبه؛ لأنّ ترکه مستلزم للإهانة و الهتک بمحترمات الدین و مقدّسات الشریعة، و لا إشکال فی حرمته. و إذا کان ترک التعظیم حراما یکون فعله واجبا، کما لا یخفی.

---

(۱) و القائل هو السید میر فتاح فی العناوین: ج ۱، ص ۵۵۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۵۵

ثانیهما: توقیر الشیء و احترامه و مراعاته زائدا عن مقتضی شأنه، کتقبیل ید العالم و الجلوس فی محضره فی غایة التأدب و الکلام معه فی غایة الحیاء و مشایعته کذلک وقت الذهاب، أو تقبیل باب المشاهد المشرفة و الضرائح المقدسة و الدخول فیها حافیا و الخروج منها مستقبلا إلیها مع جعل الید علی الصدر، أو جعل القرآن علی الرأس و العینین و تقبیله، و نحو ذلک من الاحترامات و التوقیرات التی تعدّ من التعارفات و المحسّنات.

و لا- ریب فی عدم کون ترک هذا النوع من التعظیم و التوقیر هتکا و إهانة، و إن کان فعلها محسّنا و ممدوحا. فاذا لم یکن ترکه حراما، لا یکون فعله واجبا بمقتضی القاعدة إلّا أن یدلّ دلیل خاص علی وجوب تعظیم الشعائر حتی فی هذه الصورة، و سیأتی البحث

عن ذلك.

مدرك القاعدة

اشارة

و قد يستدل لوجوب تعظيم الشعائر ببعض آيات من الكتاب و نصوص من السنة.

و أما الكتاب:

فاستدل بقوله (تعالى): «وَ مَنْ يُعَظِّمْ شَعائِرَ اللّهِ فَإِنَّها مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ». «۱» كما استدل به الصدوق فى المقنع «۲» و الهداية «۳»، و المفيد فى المقنعة «۴» على وجوب الهدى فى الحج مهما أمكن و تيسّر، بل استدل به جماعة منهم على

(۱) الحج: ۳۲.

(۲) المقنع: ص ۲۷۲.

(۳) الهداية: ص ۲۱۴.

(۴) المقنعة: ص ۴۱۸.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۵۶

وجوب تعظيم شعائر اللّه مطلقا، كما عن المقدس الأردبيلى «۱» و الميرزا القمى «۲» و المحقق النراقى «۳»، بل استدل فى الحدائق بهذه الآية على حرمة دخول الجنب فى المشاهد المشرّفة و الضرائح المقدسة. «۴»

و يمكن تقريب الاستدلال بهذه الآية بما حاصله: أنّ التقوى واجبة مطلقا؛ لإطلاق مثل قوله تعالى: «وَ إِيّاىَ فَاتَّقُونِ». «۵» و قوله: ««وَ اتَّقُوا اللّهَ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ» «۶»، و غير ذلك من إطلاقات الكتاب و السنة. هذا مضافا إلى ظهور لفظ التقوى- حسب موارد استعماله- فى صيانة النفس و الاحتراز عما فيه خوف العقاب.

و عليه يمكن استظهار وجوب تعظيم الشعائر من الآية بتقريب أنّ تعظيم الشعائر من التقوى بدلالة الآية، و كل تقوى واجب بدلالة إطلاقات الأمر به، فتعظيم الشعائر واجب و هو المطلوب. و لا يخفى أنّ الآية تدل باطلاقها على كون تعظيم الشعائر مطلقا من التقوى، بلا فرق بين مصاديق التعظيم.

و يمكن فيه النقاش بأن ظهور لفظ «التقوى» بحسب اصطلاح الكتاب و السنة و لسان الفقهاء فى الاتقاء عما فيه خوف العقاب الأخروى من المحرّمات و المعاصى، و إن ليس ببعيد، كما قال فى المفردات «۷»، إلّا أنّ الذى

(۱) زبدة البيان: ص ۲۸۶.

(۲) غنائم الأيام: ج ۱، ص ۴۳۶.

(۳) عوائد الأيام: ص ۸.

(۴) الحدائق الناضرة: ج ۳، ص ۵۳.

(۵) البقرة: ۴۱.

(۶) المائدة: ۵۷.

(۷) کما قال فی المفردات: «التقوی جعل النفس فی وقایـة مما یخاف و صار التقوی فی تعارف الشـرع حفظ النفس عما یؤثم و ذلک بترک المحذور».

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۵۷

جاء فی الآیة هو لفظ «تقوی القلب»، لا التقوی وحده. و کون لفظ التقوی بالمعنی المزبور فیما أضیف إلی القلب ممنوع بل هو بمعنی تنزیه القلب عن رذائل الصفات و دنائس الأوهام و الأفکار و سیئات النیات و الأخلاق، کما قال فی مجمع البحرین فی بیان لفظ تقوی القلب.

و احتمل ذلک الطبرسـی فی تفسـیر هذه الآیة، و مع تطرّق هذا الاحتمال کیف یمکن اسـتظهار التقوی الواجبة من «تقوی القلوب» فی هذه الآیة.

هـذا مع رجوع ضـمیر الهـاء فی «فانها» إلی تعظیم شـعائر اللّه بتقـدیر المضاف کما قال فی المجمع أو إلی شـعائر اللّه کما هو مقتضـی القاعدة بلحاظ کون شعائر اللّه من علامات تقوی القلوب، باعتبار أنها مما یمتحن اللّه بها قلوب المؤمنین للتقوی.

و علی أیّ حـال لا یکون التعظیم ترک شـیء لیکون اتقاء عما فیه خوف العقاب من الحرام. فالأنسب کون المقصود أن شـعائر اللّه أو تعظیمها من علائم صفاء القلب و خلوصه عن الرذائل و الدنائس و خضوعه و خشوعه للّه تعالی.

و یمکن الاستـدلال بقوله تعالی: «لَا تُحِلُّوا شَعَائِرَ اللَّهِ» علی وجوب تعظیم الشـعائر و حرمة ترکه، لکن لا مطلقا، بل فی خصوص ما إذا کان ترک التعظیم مستلزما لهتکها و إهانتها.

و ذلک لأنّ اهانة بها اسقاطها و إهباطها عن شأنها و هو أحد معانی الاحلال کما مرّ سابقا.

و لا یخفی أن دلالة هذه الآیة علی ذلک انما هی بالملازمة لا بالمطابقة.

و أما السنة:

فقد یستدل لوجوب تعظیم شعائر اللّه بعموم الأمر بها فی قول

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۵۸

الصادق علیه السّلام «و عظّم شعائر اللّه» فی صحیحة معاویة بن عمار. «۱»

و قوله علیه السّلام: «أیها الناس من کان عنده سعة فلیعظم شعائر اللّه» فی خبر دعائم الإسلام. «۲»

و من هـذه النصوص مـا عـدّ فیه تعظیم حرمـات اللّه من فروع الـدین، کالمرویـة فی بصائر الـدرجات عن الصادق علیه السّـلام قال فی حدیث: «و من فروعهم ...

إقام الصـلاة و إیتاء الزکاة و صوم شـهر رمضان و حج البیت و العمرة و تعظیم حرمات اللّه و شعائره و مشاعره و تعظیم البیت الحرام و المسجد الحرام و الشهر الحرام». «۳»

و یمکن الجواب عن هذه الروایات بأنّ المقصود من الشعائر فیهما هو الهدی. و ذلک للتصریح بالأمر بشرائه فی صدر صحیحة معاویة بقوله علیه السّلام:

«إذا رمیت الجمرة فاشتر هدیک إن کان من البدن أو من البقرة».

و أما خبر دعائم الإسلام فلأنّه من خطبة النبی صلّی اللّه علیه و آله یوم النحر.

و أمّا المروی عن بصائر الـدرجات فبقرینـة احتفاف ذکر حرمات اللّه و شـعائره بحج البیت و العمرة و المشاعر و تعظیم البیت الحرام و المسجد الحرام.

و الحاصل أنّه لا یصلح شیء من هذه النصوص لإثبات وجوب تعظیم الشعائر بمعناها الواسع.

(۱) فروع الکافی: ج ۴، ص ۴۹۱، ح ۱۴ و الوسائل: ج ۱۰، ص ۹۷- ۹۸.

(۲) دعائم الإسلام: ج ۲، ص ۱۸۱، ح ۶۵۶.

(۳) بصائر الدرجات: ص ۵۴۸.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۵۹

التطبیقات الفقهیهٔ

سبق آنفا أنّ جماعهٔ من الفقهاء من القدماء و المتأخرین استظهروا من الآیهٔ المزبورهٔ وجوب تعظیم الشعائر مطلقا. و لکن یظهر من صاحب الریاض «۱» استحباب تعظیم الشعائر. و فی المفتاح- بعد نقله کراههٔ التجصیص و تجدید قبور غیر الانبیاء و الأئمهٔ علیهم السّلام- نقل عن المسالک و المدارک و مجمع البرهان و المفاتیح: «أنّه لا یبعد استثناء قبور العلماء و الصلحاء أیضا استضعافا لخبر المنع و التفاتا إلی تعظیم الشعائر». «۲»

و ظاهره عدم وجوب تعظیم الشعائر، بل غایهٔ مدلول کلامه استحبابه؛ حیث استدل بذلک لجواز تعمیر قبور العلماء و الصلحاء.

و کذا یظهر من صاحب الجواهر حیث علّل بذلک لاستحباب کنس المسجد بقوله: «و یستحب کنس المساجد قطعا، بمعنی جمع کناستها و إخراجها؛ لما فیه من تعظیم الشعائر». «۳» و کذا صرح بذلک الفقیه الهمدانی. «۴»

و لکن سبق من صاحب الجواهر انّه لا دلیل علی وجوب تجنیب المحترمات عن النجاسات إلّا هذه القاعدهٔ و قاعدهٔ حرمهٔ إهانهٔ المحترمات.

بل قال فی الاستدلال علی حرمهٔ الاستنجاء بالمطعومات: «و لا یخفی علیک أنه لا یلیق بالفقیه الممارس لطریقهٔ الشرع العارف للسانه ان یتطلب الدلیل

(۱) الریاض: ج ۱، ص ۲۱۷.

(۲) مفتاح الکرامهٔ: ج ۴، ص ۲۸۱.

(۳) جواهر الکلام: ج ۱۴، ص ۸۷.

(۴) مصباح الفقیه/ الطبع الحجری: ج ۲، ص ۷۰۴.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج۱، ص: ۲۶۰

علی کل شیء بخصوصه من روایهٔ خاصهٔ و نحوها، بل یکتفی بالاستدلال علی جمیع ذلک بما دل علی تعظیم شعائر اللّه». «۱»

و قد فصّل صاحب الجواهر فی مبحث ذلک بقوله: «و أما التعظیم الذی یکون ترکه تحقیرا فلا ینبغی الإشکال فی وجوبه، بل لعله من ضروریات المذهب بل الدین، و لعل ما نحن فیه من هذا القبیل، و إن کان لیس لأهل العرف نصیب فی معرفهٔ التحقیر بالنسبهٔ للجنابهٔ و نحوها، إلّا أنهم یحکمون بذلک من جههٔ مؤانسهٔ الشرع، کمنعه من دخول المساجد و مس کتابهٔ القرآن و نحوهما؛ علی أنه یمکن دعوی وجوب التعظیم الذی لا یکون ترکه تحقیرا من قوله تعالی: «وَ مَنْ یُعَظِّمْ شَعائِرَ اللّهِ فَإِنَّها مِنْ تَقْوَی الْقُلُوبِ». نعم أقصی ما یسلم من عدم وجوبه إنما هو زیادهٔ التعظیم، کوضع القرآن مثلا فی أعلی الأماکن و أرفعها، و نحو ذلک». «۲»

و یظهر من السید الشهید الصدر وجوب تعظیم الشعائر فی بعض مراتب العالیهٔ، کالمشاهد المشرفهٔ و ما فوقها حرمهٔ، لا مطلقا؛ حیث قال:

«المشاهد المشرفهٔ لا تقلّ مکانهٔ و احتراما عن المسجد الاعتیادی؛ لأنّ صیانهٔ المشهد الشریف من الهتک و الاهانهٔ داخلهٔ فی المراتب

المتيقّن وجوبها من مراتب تعظيم شعائر اللّه». «۳»

و صرّح أستاذه السيد الخوئى «۴» بأنّ تعظيم مطلق الشعائر لا دليل على

(۱) جواهر الكلام: ج ۲، ص ۵۲.

(۲) جواهر الكلام: ج ۳، ص ۴۷.

(۳) شرح العروة الوثقى/ للسيد محمد باقر الصدر: ج ۴، ص ۳۱۵.

(۴) التنقيح/ كتاب الطهارة: ج ۲، ص ۳۱۲.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۶۱

وجوبه ما لم يدل دليل على وجوبه بالخصوص. «۱»

و ممن يظهر منه وجوب تعظيم الشعائر مطلقا صاحب الحدائق. «۲» فانه- مضافا إلى ما سبق منه آنفا- حكم بوجوب ما كتب عليه شيء من علوم الدين و حفظه من الهتك و الاهانة، معلّلا بدخوله فى الشعائر المأمور بتعظيمها فى قوله تعالى: «وَ مَنْ يُعَظِّمْ شَعائِرَ اللّهِ».

مقتضى التحقيق

مقتضى التحقيق فى المقام ما قلنا فى تحرير مفاد القاعدة، و هو وجوب تعظيم الشعائر إذا كان تركه مستلزما للهتك و إهانتها، و إلّا لا دليل على وجوبه مطلقا. و هذا التفصيل هو الذى يظهر من صاحب الجواهر و السيد الخوئى و السيد الشهيد الصدر و بعض المحققين.

و دليل ذلك ما سبق فى الاستدلال على حرمة إهانة الشعائر و محترمات الدين.

و لا ريب فى كون مفاد هذه القاعدة حكما، كما لا ريب فى تقدّمها على جميع الأحكام الأولية؛ نظرا إلى مالها من الأهمية فى نظر الشارع، بحيث يمكن دعوى القطع بعدم رضاه بالاهانة بشعائر اللّه، نعم إذا دار الأمر بينه و بين ترك واجب أو ارتكاب حرام آخر، لا بد من ملاحظة الأهمية فى تقديم أيّهما.

إلى هاهنا انتهينا إلى تمام الكلام فى القسم الأوّل من القواعد الفقهية العامة من مبانى الفقه الفعال.

(۱) المصدر: ص ۳۱۳ و ج ۵، ص ۳۹۰.

(۲) الحدائق الناضرة: ج ۲، ص ۴۶.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۶۲

و الحمد للّه أولا و آخرا و صلواته على محمد و آله سرمدا.

و قد تمّ بعون اللّه تعالى و لطفه فى اليوم الخامس عشر من شهر ربيع الثانى بسنة ۱۴۲۴ هق.

العبد الخجلان من ساحة ربّه الغفار على أكبر السيفى المازندرانى و أرجو منه تعالى رحمته و رضوانه و غفرانه لى و لواالدى و من الفضلاء و العلماء الكرام العفو و التذكار فى موارد لا تخلو فى نظرهم من النقاش.

مبانى الفقه الفعال فى القواعد الفقهية الأساسية، ج ۱، ص: ۲۶۳

فهرس مصادر التحقيق

۱- القرآن الكريم

۲- أساس البلاغة للزمخشرى

۳- أمالی الصدوق

۴- أمالی الطوسی

۵- أمالی المفید

۶- بحار الأنوار للعلّامة المجلسی

۷- بصائر الدرجات للشیخ محمّد بن حسن الصفّار

۸- بلغة الفقیه للسیّد محمّد بحر العلوم

۹- تذکرة الفقهاء للعلّامة الحلّی

۱۰- تفسیر البرهان للسیّد هاشم البحرانی

۱۱- تفسیر نور الثقلین للمحدّث الشیخ عبد علی الحویزی

۱۲- التنقیح للسیّد الخوئی

۱۳- التنقیح/ کتاب الاجتهاد و التقلید للسیّد الخوئی

۱۴- تهذیب الأحکام للشیخ الطوسی

۱۵- جامع البیان لابن جریر الطبری

۱۶- جامع المقاصد للمحقّق الکرکی

۱۷- جواهر الکلام لمحمّد حسن النجفی

۱۸- حاشیة الفرائد للمحقّق الخراسانی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۶۴

۱۹- حاشیة مجمع الفائدة للوحید البهبهانی

۲۰- الحدائق الناضرة للمحدّث البحرانی

۲۱- الخلاف للشیخ الطوسی

۲۲- دروس الشهید الصدر

۲۳- دعائم الإسلام للقاضی نعمان بن محمّد

۲۴- ذکری الشیعة للشهید الأوّل

۲۵- رجال البرقی

۲۶- الرسائل للسیّد الخمینی

۲۷- رسائل الکرکی

۲۸- روض الجنان للشهید الثانی

۲۹- ریاض المسائل للسیّد علی الطباطبائی

۳۰- زبدة البیان للمحقّق الأردبیلی

۳۱- السرائر للحلّی

۳۲- شرح نهج البلاغة للشیخ محمّد عبده

۳۳- العروة الوثقی للسیّد کاظم الیزدی

۳۴- علل الشرائع للشیخ الصدوق

۳۵- العناوین للسیّد میر عبد الفتّاح
۳۶- عوائد الأیّام للمحقّق النراقی
۳۷- عوالی اللآلی لابن أبی جمهور
۳۸- عیون أخبار الرضا للشیخ الصدوق
۳۹- غنائم الأیّام للمیرزا القمّیّ.
۴۰- غنیهٔ النزوع لابن زهرهٔ
۴۱- فرائد الاصول للشیخ الأنصاری
۴۲- الفروق اللغویّهٔ لأبی هلال العسکری

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج۱، ص: ۲۶۵

۴۳- فقه الرضا علیه السّلام
۴۴- القضاء و الشهادات للشیخ الأنصاری
۴۵- القواعد الفقهیّهٔ للسیّد البجنوردی
۴۶- القواعد الفقهیّهٔ للشیخ محمّد الفاضل
۴۷- الکافی للشیخ الکلینی
۴۸- کتاب البیع للسیّد الخمینی
۴۹- کتاب الطهارهٔ للسیّد الخمینی
۵۰- کتاب القضاء للمحقّق الآشتیانی
۵۱- کفایهٔ الأحکام للمحقّق السبزواری
۵۲- کشف الرموز للفاضل الآبی
۵۳- کشف الغطاء للشیخ جعفر کاشف الغطاء
۵۴- کشف اللثام للفاضل الهندی
۵۵- مبانی تکملهٔ المنهاج للسیّد الخوئی
۵۶- المبسوط للشیخ الطوسی
۵۷- مجمع البیان للشیخ الطبرسی
۵۸- مجمع الفائدهٔ و البرهان للمحقّق الأردبیلی
۵۹- المختصر النافع للمحقّق الحلّی
۶۰- مختلف الشیعهٔ للعلّامهٔ الحلّی
۶۱- مدارک الأحکام للسیّد السند محمّد العاملی
۶۲- مسالک الأفهام للشهید الثانی
۶۳- مستدرک الوسائل للمیرزا النوری
۶۴- مستمسک العروهٔ الوثقی للسیّد الحکیم
۶۵- مستند الشیعهٔ للمحقّق النراقی
۶۶- مستند العروهٔ للسیّد الخوئی

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۶۶
۶۷- مصباح الاصول للسیّد الخوئی
۶۸- مصباح الشریعة المنسوب للإمام الصادق علیه السّلام
۶۹- مصباح الفقاهة للسیّد الخوئی
۷۰- مصباح الفقیه للفقیه الهمدانی
۷۱- المعتبر للمحقّق الحلّی
۷۲- مفتاح الکرامة للسیّد محمّد جواد العاملی
۷۳- المفردات للراغب الأصفهانی
۷۴- مقالات الاصول للمحقّق العراقی
۷۵- المقنع للشیخ الصدوق
۷۶- المقنعة للشیخ المفید
۷۷- المکاسب للشیخ الأنصاری
۷۸- المکاسب المحرّمة للسیّد الخمینی
۷۹- المنتهی للعلّامة الحلّی
۸۰- من لا یحضره الفقیه للشیخ الصدوق
۸۱- منیة السائل للسیّد الخوئی
۸۲- المهذّب لابن البرّاج
۸۳- المهذّب البارع لابن فهد الحلّی
۸۴- النهایة للشیخ الطوسی
۸۵- نهایة المرام للسیّد السند محمّد العاملی
۸۶- نهج البلاغة (تنظیم صبحی صالح)
۸۷- نوادر الراوندی
۸۸- الهدایة للشیخ الصدوق
۸۹- وسائل الشیعة للحرّ العاملی
مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیة الأساسیة، ج ۱، ص: ۲۷۱

[انتشارات المؤسسة]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ* الحمد للّه، و صلّی اللّه محمّد نبیّ اللّه، و علی آله آل اللّه
لقد قامت مؤسّستنا- بفضل اللّه و منّه- بنشاطات واسعة فی مجال نشر المعرفة و إحیاء التراث العلمی الإسلامی، فإلی روّاد العلم سرد بعضها، سائلین الباری عزّ شأنه قبول الأعمال و الوصول إلی درجة الکمال، إنّه سمیع متعال.

۱- اصول الفقه (۴ أجزاء): للشیخ المظفّر.

۲- الأمالی: للشیخ المفید.

۳- الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر: للسیّد محسن الخرّازی.

۴- بحوث فی الملل و النحل (۶ أجزاء): للشیخ جعفر السبحانی.

۵- بدایهٔ الحکمهٔ: للعلّامهٔ الطباطبائی.

۶- بدایهٔ المعارف (جزءان): للسیّد محسن الخرّازی.

۷- التمهید فی علوم القرآن (۶ أجزاء): للشیخ محمّد هادی معرفهٔ.

۸- التوحید: للشیخ الصدوق.

۹- جامع الأثر: للسیّد حسن آل طه.

۱۰- الخصال (جزءان): للشیخ الصدوق.

۱۱- الخلاف (۶ أجزاء): للشیخ الطوسی.

۱۲- دروس فی علم الاصول (جزءان): للشهید الصدر.

۱۳- الذخیرهٔ: للسیّد المرتضی.

۱۴- رجال النجاشی: للنجاشی.

۱۵- الرسائل التوحیدیهٔ: للعلّامهٔ الطباطبائی.

مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیهٔ الأساسیهٔ، ج ۱، ص: ۲۷۲

۱۶- الرسائل العشر: للشیخ الطوسی.

۱۷- رسالهٔ فی صلاهٔ الجمعهٔ: للشهید الثانی.

۱۸- صیانهٔ القرآن من التحریف: للشیخ محمّد هادی معرفهٔ.

۱۹- العدل الإلهی: للشهید المطهّری.

۲۰- العروهٔ الوثقی (۶ أجزاء): للسیّد الطباطبائی.

۲۱- العقائد الجعفریهٔ: للشیخ الطوسی.

۲۲- فرائد الاصول: للشیخ الأنصاری.

۲۳- الفوائد المدنیهٔ: للمحدّث الأسترآبادی.

۲۴- قاموس الرجال: للشیخ التستری.

۲۵- کشف اللثام (۱۱ جزء): للفاضل الهندی.

۲۶- کمال الدین و تمام النعمهٔ (جزءان): للشیخ الصدوق.

۲۷- کنز الدقائق (۱۱ جزء): للمیرزا محمّد المشهدی.

۲۸- مجمع الفائدهٔ و البرهان (۱۴ جزء): للمحقّق الأردبیلی.

۲۹- مخالفهٔ الوهّابیهٔ للقرآن: عمر عبد السلام.

۳۰- مختلف الشیعهٔ (۹ أجزاء): للعلّامهٔ الحلّی.

۳۱- مستدرک سفینهٔ البحار (۱۰ أجزاء): علیّ النمازی الشاهرودی.

۳۲- معانی الأخبار: للشیخ الصدوق.

۳۳- مفاهیم القرآن (جزءان): للشیخ جعفر السبحانی.

۳۴- المقنعهٔ: للشیخ المفید.

۳۵- منازل الآخرهٔ: للمحدّث القمّی.

۳۶- المنطق: للشيخ المظفّر.

۳۷- من هو المهدىّ عليه السّلام: للشيخ أبو طالب التجليل.

۳۸- الميزان (۲۰ جزء): للعلّامة الطباطبائى.

۳۹- الوهّابية فى الميزان: للشيخ جعفر السبحانى.

تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهِدُوا بِأَمْوالِكُمْ وَ أَنْفُسِكُمْ فى سَبيلِ اللَّهِ ذلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علىّ بْنُ موسَى الرِّضا – علَيهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْيَا أمْرَنَا... يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ يُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنادِرُ البِحار – فى تلخيص بحار الأنوار، للعلّامة فيض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُيونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشّيخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع "القائميّة" الثّقافىّ بأصبَهانَ – إيرانَ: الشهيد آية الله "الشمس آباذى" – رَحِمَهُ اللهُ – كان أحداً من جَهابذة هذه المدينة، الذى قدِ اشتهَرَ بشَغَفِهِ بأهل بَيت النبىّ (صلواتُ اللهِ علَيهِم) و لاسيَّما بحضرة الإمام علىّ بن موسَى الرِّضا (عليه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالى فرجَهُ الشَّريفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درايته، فى سَنَةِ ۱۳۴۰ الهجريّة الشمسيّة (=۱۳۸۰ الهجريّة القمريّة)، مؤسَّسةً و طريقةً لم يَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَى و أحسَنِ مَوقِفٍ كلَّ يوم.

مركز "القائميّة" للتحرّى الحاسوبىّ – بأصبَهانَ، إيرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنَةِ ۱۳۸۵ الهجريّة الشمسيّة (=۱۴۲۷ الهجريّة القمريّة) تحتَ عناية سماحة آية الله الحاجّ السيّد حسن الإماميّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَةِ جمعٍ من خِرّيجى الحوزات العلميّة و طلاب الجوامع، بالليل و النهار، فى مجالاتٍ شتّى: دينيّة، ثقافيّة و علميّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشيعة و تبسيط ثَقافة الثَّقَلَين (كتاب الله و اهل البيت عليهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزيز دوافع الشَّباب و عموم الناس إلى التَّحَرِّى الأدَقّ للمسائل الدّينيّة، تخليف المطالب النّافعة – مكانَ البَلاتيثِ المبتذلة أو الرّديئة – فى المحاميل (=الهواتف المنقولة) و الحواسيب (=الأجهزة الكمبيوتريّة)، تمهيد أرضيّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافيّةٍ على أساس معارف القرآن و أهل البيت –عليهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققين و الطّلاب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِجِ العلوم الإسلاميّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهيل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فى الجامعة، و...

- مِنها العَدالة الاجتماعيّة: التى يُمكِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحديثة متصاعدةً، على أنّه يُمكِن تسريعُ إبراز المَرافِق و التسهيلاتِ – فى آكناف البلد - و نشرِ الثّقافةِ الاسلاميّة و الإيرانيّة – فى أنحاء العالَم - مِن جهةٍ اُخرَى.

- من الأنشطة الواسعة للمركز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ كتبٍ، كتيبة، نشرة شهريّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقيقيّة و مكتبية، قابلة للتشغيل فى الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثيّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّكة و... الأماكن الدينيّة، السياحيّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتى "القائميّة" www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقِعَ اُخرَ

ه) إنتاج المُنتَجات العرضيّة، الخَطابات و... للعرض فى القنوات القمريّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمىّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعيّة، الاخلاقيّة و الاعتقاديّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسيم النظام التلقائىّ و اليدوىّ للبلوتوث، ويب كشك، و الرّسائل القصيرة SMS

ح) التعاون الفخرىّ مع عشراتِ مراكزَ طبيعيّة و اعتباريّة، منها بيوت الآيات العِظام، الحوزات العلميّة، الجوامع، الأماكن الدينيّة كمسجد

جَمکرانَ و...

ط) إقامهٔ المؤتمَرات، و تنفیذ مشروع "ما قبلَ المدرسهٔ "الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِکین فی الجلسهٔ

ی) إقامهٔ دورات تعلیمیّهٔ عمومیّهٔ و دورات تربیهٔ المربّی (حضوراً و افتراضاً) طیلهٔ السَّنَهٔ

المکتب الرّئیسیّ: إیران/أصبهان/ شارع "مسجد سیّد/ "ما بینَ شارع "پنج رَمَضان "ومُفترَق "وفائی/"بنایهٔ "القائمیّهٔ "

تاریخ التأسیس: ۱۳۸۵ الهجریّهٔ الشمسیّهٔ (=۱۴۲۷ الهجریهٔ القمریّهٔ)

رقم التسجیل: ۲۳۷۳

الهویّهٔ الوطنیّهٔ: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البرید الالکترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاکس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاریّهٔ و المَبیعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمین ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظهٔ هامّهٔ:

المیزانیّهٔ الحالیّهٔ لهذا المرکز، شَعبیّهٔ، تبرّعیّهٔ، غیر حکومیّهٔ، و غیر ربحیّهٔ، اقتُنِیَت باهتمام جمع من الخیّرین؛ لکنّها لا تُوافِی الحجمَ المتزاید و المتّسِعَ للامور الدّینیّهٔ و العلمیّهٔ الحالیّهٔ و مشاریع التوسعهٔ الثّقافیّهٔ؛ لهذا فقد ترجّی هذا المرکزُ صاحِبَ هذا البیتِ (المُسمَّی بالقائمیّهٔ) و مع ذلک، یرجو مِن جانب سماحهٔ بقیّهٔ الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّریفَ) أن یُوفِّقَ الکلَّ توفیقاً متزائداً لِإعانتهم - فی حدّ التّمکّن لکلّ احدٍ منهم – إیّانا فی هذا الأمر العظیم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفیق.